

DE LA DÉVOLUTION FORCÉE DES BIENS

Essai sur la valeur de l'article 545
du Code Civil en droit public

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 17 Juin 1938 à 14 heures

PAR

François LE ROY

Licencié ès lettres

Lauréat de la Faculté de Droit de Paris

JURY DE LA THÈSE

Président : M. Gilbert GIDEL, professeur

Suffragants { *MM. Georges RIPERT, professeur.*
Achille MESTRE, professeur.

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^e et Ancienne Librairie F. Pichon réunies

R. PICHON ET R. DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'Etat et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^t)

1938

Tous droits réservés

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.*

DE LA DÉVOLUTION FORCÉE DES BIENS

Essai sur la valeur de l'article 545
du Code Civil en droit public

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 17 Juin 1938 à 14 heures

PAR

François LE ROY

Licencié ès lettres

Lauréat de la Faculté de Droit de Paris

JURY DE LA THÈSE

Président : M. Gilbert GIDEL, professeur

Suffragants { MM. Georges RIPERT, professeur.
Achille MESTRE, professeur.

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^e et Ancienne Librairie F. Pichon réunies

R. PICHON ET R. DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'Etat et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^t)

1938

Tous droits réservés



DE LA DÉVOLUTION FORCÉE DES BIENS

PRELIMINAIRES

1. — Les régimes de droit peuvent faire l'objet de compilations méthodiques rassemblant toutes les particularités que comporte une institution. On conçoit toute l'utilité de ces répertoires, qui recueillent et classent les documents. Il appartient à la Doctrine de les utiliser, aux fins de construire des systèmes généraux d'explication. Deux voies sont alors ouvertes.

La doctrine classique a pour objet de systématiser les solutions reçues, et de dégager des règles d'interprétation aux fins d'applications futures. Elle a pour technique essentielle l'exégèse des textes ; elle procède à partir de ceux-ci par déduction logique ; elle considère d'ailleurs aussi bien le droit fixé des lois que celui, mouvant, des arrêts. Mais elle sait que la logique est souvent un idéal plus qu'une réalité ; l'œuvre du législateur est fréquemment obscure ; l'argumentation du juge est parfois spécieuse. Aussi les auteurs considèrent indispensable d'élargir leurs méthodes d'observation par l'examen des traditions historiques et l'étude des législations étrangères ; la comparaison dans le temps et dans l'espace met en relief les différences techniques des institutions, et

permet d'en mieux saisir les caractères permanents, les traits fondamentaux.

Une autre voie pourtant semble possible. Sans méconnaître la valeur et l'importance de la méthode exégétique, il n'est pas niable qu'elle ressortit au domaine de la technique. Le droit, tel qu'on l'étudie très généralement, ressemble à une pathologie, dont il resterait à connaître la physiologie. Ce n'est pas qu'il faille le confondre avec les disciplines que l'on désigne couramment sous le nom de sociologie. La spécificité juridique subsistera toujours, centrée sur deux problèmes essentiels qui forment chacun le fond de ce que l'on appelle droit privé et droit public.

Le premier de ces problèmes est celui de la qualification juridique; c'est un problème de définitions; mais son intérêt dépasse celui d'une simple question de mots. Il consiste en la recherche des éléments fondamentaux de toute construction juridique, et la définition des catégories où viendront s'insérer les situations particulières, à partir desquelles des conséquences de droit pourront se dérouler comme autant de théorèmes. En un mot, la qualification précise les contours du droit individuel et en règle le mécanisme. C'est le problème fondamental du droit privé, cette discipline idéale qui fixe les rapports d'individualités équivalentes. On en citera pour exemples : la distinction des biens, l'analyse de la volonté en tant que source d'obligation, les conditions de l'acte générateur de responsabilité.

Un second problème peut se définir comme le conflit de la loi avec elle-même. Il est une division que

l'on rencontre souvent dans les ouvrages de droit : d'une part le principe, d'autre part l'exception. Rien n'est plus faux à mon sens : il n'y a pas d'exceptions en droit; il n'y a que des modes différents d'exprimer une même réalité, un même besoin. Le seul et véritable objet du droit est d'assurer la continuité et la vie des entreprises humaines; ce thème général, il est commode de le traduire en préceptes particuliers; mais à raison de leur particularité même, ces préceptes sont appelés à entrer en lutte les uns avec les autres. L'objet propre du droit public sera de résoudre ces conflits que suscitent inévitablement les exigences de la vie sociale. C'est à l'un d'eux, le conflit de la propriété privée et de la nécessité publique, que sera consacré cet ouvrage. Il s'agit en somme de dégager, parmi les multiples manifestations de la vie, les règles que la nature des choses impose au législateur, et les principes selon lesquels une institution peut et doit se développer.

Mais, en écrivant ce mot d'institution, nous sortons presque du droit au sens traditionnel du terme, pour aborder le domaine de la sociologie.

2. — C'est à la notion de représentation collective que l'on peut rattacher toute l'œuvre de l'authentique sociologie. Le tout ne doit pas être considéré comme une addition élémentaire des parties : il comprend bien celles-ci, mais, parce qu'il est tout, il acquiert une unité spécifique. Dès l'instant que les consciences individuelles sont réunies en groupe — et on ne peut le concevoir sur terre autrement — il naît de leur assemblage un élément nouveau. Aux constructions personnelles s'ajoutent des représentations ori-

ginales et irréductibles, dont l'origine doit être recherchée « principalement dans la manière dont sont groupés les individus associés » ⁽¹⁾. Une fois nées, ces représentations collectives se développent d'une vie autonome, et leurs exigences propres s'imposent à l'individu par le jeu des contraintes sociales. Une analyse scientifique permettra de les grouper en types que la méthode statistique classera soit en lois de structure, soit en lois d'évolution.

Justes et bien fondées apparaissent ces déductions. Et cependant il ne me semble pas que le problème des sociétés puisse y trouver des solutions adéquates et complètes. Il n'est pas de mon propos de révoquer en doute la valeur et l'efficace de la notion de représentation collective. J'observe simplement qu'elle nous livre des formes et mécanismes de pensée extérieurs à l'individu, subis et reçus par celui-ci plutôt que vraiment acceptés; non point substances, mais cadres par où l'intime doit s'exprimer; ils dirigent les mouvements de la conscience propre mais ne les déterminent pas. En bref, ils n'atteignent point l'essence vraie de l'homme et n'en représentent que le terrestre et l'inhumain.

Mais alors, si l'on m'accorde que la représentation collective n'est qu'un élément surajouté par la vie du groupe à la conscience personnelle et n'éclairant pas le fond de celle-ci, elle est insuffisante pour élucider le phénomène social. Il faut tenir compte en même temps de tous les cadres matériels dans lesquels celui-ci vient s'inscrire, et où la vie de l'homme

(1) Durkheim, sur Labriola, « Conception matérialiste de l'histoire », *Revue Philosophique*, décembre 1897.

se déroule. La connaissance du passé que nous reconstitue l'histoire permettra d'isoler les caractères qu'une certaine communauté d'action imprime au cœur de ses participants ; la géographie nous découvrira les jougs subtils que la nature impose aux êtres vivants, et les variétés de sentiments qu'impliquent les différents genres de vie ; l'économie politique nous dira ce que le travail exige de l'homme et de quelle manière il peut le modifier ; la biologie même ne peut être négligée, puisqu'elle nous apprend les conditions faites à la conscience par le jeu des associations fonctionnelles et des régulations hormonales. Cessons d'énumérer : d'autres et nombreux exemples pourraient sans peine allonger cette liste. Ils n'apporteraient pas meilleure réponse au problème fondamental : comment et pourquoi l'Homme profondément personnel s'agrège-t-il en groupes et en types, et subit-il la pression de contraintes extérieures qui, si parfois elles le soutiennent et le guident, plus souvent le mécanisent et lui font perdre le souci de son éminente dignité ?

Chacune des sciences énumérées plus haut peut observer des faits et les hiérarchiser : elle ne peut en donner l'explication finale. Considérons le seul exemple du temps ; la mécanique nous en donne une certaine idée ; la biologie nous en suggère une autre : mais le jeu des saisons nous assouplit à d'autres rythmes, cependant que la vision de l'histoire conduit à détacher parmi les siècles des groupes d'événements formant ensembles : et tout cela se fond dans les cadres sociaux qu'impose la vie courante ; pas une de ces notions pourtant ne peut expliquer

la nature de notre courant de conscience; pas une n'apporte de solution véritable au problème du temps et de l'éternité; leur seul avantage est de nous faire connaître les différents termes inclus dans la question.

Concluons donc que le problème de l'homme et de la société n'est pas un mais multiple, tout de même d'ailleurs que le problème du monde matériel. Il n'y a pas de discipline qui puisse revendiquer le titre de Sociologie : ce terme n'est qu'une expression commode pour désigner les différentes sciences humaines en tant qu'elles s'opposent aux sciences de la nature ou Physique. Elles recueillent, analysent et classent les documents que leur fournit l'observation; chacune applique à ce travail une méthode particulière conçue pour ne pas déformer les faits dont elle s'occupe. Mais se mouvant dans un domaine où la volonté peut agir, elles sont insusceptibles de lois au sens rigoureux que l'on attache à ce mot. Elles ne peuvent parmi les faits que dégager des options, et sont par elles-mêmes incapables de s'élever au delà.

Au delà, c'est le domaine du philosophe, « cet homme qui doit tout connaître ou du moins se mettre en état de tout comprendre », et « en qui viennent se rassembler, sans amoindrissement, toutes les disciplines conjuguées ». C'est à lui seul qu'appartient, par un effort d'authentique métaphysique, de confronter entre eux les résultats des différentes sciences, les physiques comme les morales, pour en construire une représentation du monde conforme à sa vision intérieure.

3. — Revenons maintenant à l'objet propre du droit.

Dès l'origine, Durkheim a fait observer que les représentations collectives se cristallisent dans les institutions sociales; et que, par suite, la connaissance de celles-ci permet de conclure sur le contenu de celles-là. Il est sans aucun doute que les conceptions communes sur la nature et les fins de la famille se retrouveront dans l'organisation du mariage, des puissances de tutelle, des successions, etc... Il est même certain qu'en vertu d'une certaine corrélation des formes, tel sentiment général entraîne par conséquences nécessaires l'adoption de tel ou tel mécanisme juridique; par exemple, l'autorité du chef de la famille patriarcale suppose un culte des ancêtres et commande les règles de la dévolution héréditaire.

Le pur concept de groupe est cependant trop étroit pour expliquer à lui seul l'ensemble des institutions. S'il est vrai que celles-ci condensent tous les aspects de la vie humaine, on doit, en plus des contraintes spécifiquement sociales y rencontrer la trace de tous les facteurs qui peuvent influencer l'activité de l'homme. Et de fait, les lois comme les arrêts nous renseignent d'une manière souvent inattendue sur tous les phénomènes naturels ou moraux. Glanons, au hasard des recueils, quelques exemples récents. Les tribunaux connaissent la physique : les lois de la dynamique ⁽²⁾, les dangers du brouillard ⁽³⁾, la chute des étoiles filantes ⁽⁴⁾ sont matières à jugement; et

(2) *La Flèche*, 26 novembre 1935 (*Gazette du Palais*, 37.1.422).

(3) Douai, 2 décembre 1935 (*Recueil de Douai*, 36.213).

(4) Aix, 17 janvier 1898 (*Le Droit*, 2 février 1898).

tout ce que l'on découvre au laboratoire vient rapidement s'inscrire dans la loi ⁽⁵⁾. Les juges doivent et savent tenir compte des genres de vie que la géographie impose aux groupements humains : le droit ne sera pas le même pour ceux qui vivent dans les forêts ⁽⁶⁾ que pour les habitants des cavernes ⁽⁷⁾. On nous instruit des signes auxquels se reconnaît le chien hargneux et méchant ⁽⁸⁾, de la manière dont un étalon se comporte avec une jument ⁽⁹⁾; on nous met en garde contre la férocité naturelle des panthères ⁽¹⁰⁾. On nous apprend l'histoire ⁽¹¹⁾. On sanctionne les résultats de la psychologie lorsqu'on nous expose les suites nécessaires d'une rencontre entre la concubine et l'épouse ⁽¹²⁾ ou lorsqu'on nous fait observer qu'au même âge les petits garçons sont plus vigoureux et plus brutaux que les petites filles ⁽¹³⁾. Les magistrats ne reculent même pas devant les problèmes de théologie, car si pour eux les scrupules religieux ne relèvent que de la conscience ⁽¹⁴⁾, du moins affirment-ils l'existence de Dieu en tant qu'être essentiellement immatériel ⁽¹⁵⁾.

Ainsi le Droit nous permet de saisir beaucoup plus

(5) Décret du 10 décembre 1933 sur la distribution des longueurs d'onde, du 5 décembre 1934 sur la manipulation des corps radioactifs, etc.

(6) Toulouse, 30 janvier 1936 (*Gazette des Tribunaux*, 9 juin 1936).

(7) Saumur, 28 novembre 1935 (S. 36.2.156) (troglodytes de la Loire).

(8) Colmar, 29 janvier 1935 (*Revue juridique d'Alsace-Lorraine*, 35.422).

(9) Cass., 23 juin 1936 (*Journal des Juges de Paix*, 36.424).

(10) Seine, 3 novembre 1934 (*Gazette du Palais*, 35.1310).

(11) Seine, 22 juillet 1936 (*Gazette des Tribunaux*, 15 décembre 1936 (sur l'assassinat de Raspoutine).

(12) Abbeville, 22 décembre 1936 (*Gazette des Tribunaux*, 4 février 1937).

(13) Paris, 10 mars 1937 (*La Loi*, 24 avril 1937).

(14) Strasbourg, 9 décembre 1936 (*Revue juridique d'Alsace-Lorraine*, 37.290) (sur l'interprétation de la loi mosaïque).

(15) Alger, 27 mars 1933 (*Revue Algérienne*, 35.2.134) (sur la validité d'un habous).

que les simples altérations de la conscience déterminées par l'organisation sociale. C'est, en des coupes d'une infinie variété, la totalité des éléments dont se composent la vie et le problème humain qu'il nous présente. Et dans nos pays de formation judéo-latine où le gouvernement par la Loi apparaît exclusif du gouvernement par les hommes tel que l'entend la doctrine confucéenne ⁽¹⁶⁾. c'est d'une manière très simple que ces faits s'offrent à l'analyse, puisqu'ils sont condensés en formules impératives et rigides par les textes et les coutumes, aussi dépouillés qu'il est possible de toute influence subjective.

Cette rigidité du droit positif constitue d'ailleurs un obstacle certain à l'étude que nous proposons. La fonction pratique du droit étant d'introduire la sécurité dans les relations humaines, il est nécessaire d'instituer des catégories juridiques nettement tranchées, et de les faire respecter avec force dans la pratique; préciser et protéger ces frontières est le rôle nécessaire de la jurisprudence. La tentation de la doctrine sera de prendre alors ces modalités formelles pour des réalités fondamentales. Or ces formules juridiques ne constituent que l'enveloppe des opérations dont se compose la vie courante; celle-ci met en jeu des facteurs économiques, intellectuels, sentimentaux qui ne peuvent s'accommoder d'une telle sécheresse. Lorsque l'individu par exemple est contraint de céder sa propriété, peu lui importe que ce soit à raison des lois fiscales, administratives ou civiles; qu'il s'agisse d'impôt, d'expropriation ou de

(16) Cf. le texte célèbre du Tai hio cité par Escarra dans « Scientia », 1938.1, p. 97-98.

retrait successoral, seul compte pour lui le fait de l'éviction.

C'est donc sur l'observation directe des réalités qu'il faudra constamment appuyer notre étude, pour ne chercher qu'ensuite les traits spécifiquement juridiques qu'elles revêtent. Alors seulement nous pourrions comprendre le sens véritable des formes et le génie des institutions. Ce réalisme nous permettra de saisir ce qui est ou paraît permanent dans l'organisation matérielle et morale des groupements humains. Il nous permettra surtout de dégager par opposition les traits irréductibles de l'individu, et ce qui, des valeurs intimes, ne peut s'adultérer sans que l'ordre soit considéré comme injuste.

4. — Ayant ainsi précisé les caractères de la méthode que nous entendons suivre, il nous faut indiquer le sujet et l'objet exact de notre étude. Le problème de la dévolution forcée des biens peut se formuler de la façon suivante : en quels termes se pose et comment se résout le conflit de la propriété particulière et de l'utilité sociale ?

On sait que des Physiocrates au Code Civil, la pensée des économistes et des politiques français a dégagé une notion très absolue du droit de propriété individuelle. En conséquence, on a tenu pour établi que la volonté du propriétaire est souveraine maîtresse de la disposition de ses biens. On admit cependant que l'égoïsme d'un seul ne devait pas tenir en échec l'intérêt public, et que le droit absolu du particulier devait en pareil cas fléchir devant la nécessité sociale.

A prendre les choses en gros, cette idée d'une

transmission obligatoire des valeurs semble tenir dans les institutions une place considérable. C'est elle qui sanctionne les conventions; c'est elle qui est mise en œuvre par la détermination légale des successibles. Mais ce ne sont là que des apparences. D'une part en effet les mesures d'exécution forcée du débiteur ne sont jamais que les conséquences prévues d'engagements librement acceptés; de même la perte que le créancier doit subir en cas de faillite ou de déconfiture est un événement prévisible, dont il peut écarter par avance les effets en recourant aux sûretés. D'autre part, quel que soit le parti que l'on prenne sur le fondement de la succession *ab intestat*, on ne peut parler à son sujet de dévolution forcée; si l'on se réfère aux traditions justiniennes et au système de la novelle 118, on se trouve en présence d'une simple modalité de la succession testamentaire: on présume l'affection du défunt pour ses proches par le sang; et si l'on renforce cette présomption en faveur des réservataires, on ne la considère pas cependant comme irréfragable, puisque l'indignité successorale en fait disparaître les effets; si par contre on se réfère aux traditions germaniques, l'explication est plus simple encore: l'individu ne peut jamais être dit pleinement propriétaire et dès le cours de sa vie voit son droit limité par le droit concurrent de sa famille; dans l'un ou l'autre cas d'ailleurs il serait excessif d'assimiler une transmission à cause de mort à une expropriation entre vifs.

Il semble donc légitime de restreindre le terme de dévolution forcée des biens aux seules hypothèses dans lesquelles une valeur patrimoniale se trouve re-

tirée par contrainte à un individu pour être attribuée à un autre individu, en l'absence de toute convention ou contrairement aux termes exprès de clauses déjà stipulées. Il s'agit de savoir à quelles conditions une telle opération est possible; et l'étude de ces pertes involontaires de propriété nous permettra de préciser par opposition certains caractères du droit de propriété lui-même.

J'envisagerai successivement :

1) *la cause juridique* : par quels mécanismes techniques le droit peut-il se détruire lui-même, et ordonner la perte d'une propriété qu'il a déclarée inviolable?

2) *le mobile politique* : à quelles fins particulières peuvent être utilisées les formules techniques de dévolution?

3) *l'acte pratique* : de quelle manière cause et mobile peuvent-ils être mis en œuvre?

PREMIERE PARTIE

LA CAUSE

LES CADRES JURIDIQUES

1. — Tout acte de puissance publique est en principe soumis à la nécessité d'être intelligible. Quel qu'opinion que l'on ait sur la nature et l'étendue de la souveraineté, on nous accordera que celle-ci doit être limitée par les règles de la cohérence logique. Si étendus que soient les pouvoirs reconnus au Législateur, ils ne comportent point la possibilité de la contradiction ⁽¹⁾. A plus forte raison, le pouvoir exécutif ne pourra par ses actes contredire les maximes posées par l'organe législatif. Ce sont là des liens de subordination indépendants de toute conception politique et qui tiennent à la nature même des phénomènes sociaux.

Il en résulte immédiatement ce que l'on peut appeler la règle du parallélisme des formes : tout acte conserve existence et valeur tant qu'il n'a point été abrogé par un acte contraire de l'autorité dont il émane ou d'une autorité qui lui est supérieure. Ce qu'une loi a fait, une loi seule peut le défaire ; et toute violation de cette règle doit mettre en cause la responsabilité de la puissance publique.

(1) Les tribunaux en tirent la conséquence que l'abrogation d'une disposition législative résulte implicitement de la promulgation d'une loi postérieure, lorsque les prescriptions de la loi nouvelle sont dans leur principe ou dans leur application incompatibles avec les mesures édictées antérieurement (cf. les motifs de Paris, 28 janvier 1935, *Gazette des Tribunaux*, 9 mars 1935).

2. — Ces principes trouvent naturellement leur application en matière de propriété. La propriété d'un bien porte moins sur la matérialité de la chose que sur les facultés d'utilisation qu'elle comporte. Dire qu'un individu est propriétaire d'un objet, ce n'est point dire qu'il en peut arbitrairement disposer, mais simplement qu'il a compétence légale pour en assurer l'exploitation à son profit.

L'importance de cette idée d'exploitation apparaît à l'examen des différents régimes auxquels peut être soumise la propriété foncière. Suivant l'affectation qu'il donne à son bien, le propriétaire voit en effet son droit subir d'étranges altérations. Il n'a pas les mêmes pouvoirs envers son locataire à la ville ou à la campagne, si celui-ci est commerçant ou simple habitant. Il n'a pas les mêmes droits s'il cultive du blé ou de la vigne, des pommes de terre ou du tabac. Ses forêts ne connaissent point le régime de ses champs. Les servitudes du fonds servant varient en gravité suivant l'usage que le propriétaire du fonds dominant fait de celui-ci. Le voisinage impose des sujétions rigoureuses aux dépositaires d'essence : il confère des droits étendus à l'éleveur de coquillages. La contrainte fiscale enfin revêt toutes les nuances, depuis le monopole ou la confiscation jusqu'aux décharges et subventions.

La même idée d'exploitation justifie l'importance que le Code Civil attache au droit d'accession. Son titre de la Propriété contient trois articles de principe : la reconnaissance de la propriété (544), sa garantie (545) et le droit d'accession (546); on considère ainsi que l'attribut essentiel compris dans la propriété

d'une chose est le droit à tout ce que produit cette chose et à tout ce qui s'y unit accessoirement ; les trente articles suivants sont consacrés à la réglementation minutieuse de ce droit d'accession. La propriété d'un bien est donc avant tout le droit de s'en approprier les bénéfices d'exploitation.

Si donc la propriété n'est qu'une compétence légale d'exploitation comme celle-ci suppose nécessairement la collaboration du temps, il en faut garantir la sécurité au propriétaire. Lorsque le Législateur concède aux sujets le droit de propriété individuelle, il se reconnaît, implicitement, mais nécessairement, l'obligation de n'y laisser porter aucune atteinte en dehors de celles qu'il aura expressément autorisées.

3. — Dans le même temps qu'il pose la propriété comme un droit absolu, le Législateur affirme son échec devant la nécessité sociale, et reconnaît l'existence de dévolutions forcées. Mais c'est dans la Loi seule que l'on pourra trouver le fondement de telles opérations : elles ne pourront s'inscrire qu'en des cadres juridiques pré-établis. La recherche de ces cadres doit être notre premier travail.

Chapitre 1. — DES EXPROPRIATIONS.

Chapitre 2. — DES RÈGLEMENTS ENTRE PARTICULIERS.

CHAPITRE I

DES EXPROPRIATIONS

Par « expropriations », j'entends ici tout transfert de droit réel du patrimoine d'un particulier au patrimoine d'une personne morale de droit public, ainsi que toute atteinte portée par la puissance publique aux éléments réels des patrimoines privés.

Section 1. — Qu'il ne peut être porté atteinte à la propriété que dans le cadre d'une loi.

Section 2. — De l'autorité judiciaire gardienne de la propriété privée.

SECTION I

QU'IL NE PEUT ETRE PORTE ATTEINTE A LA PROPRIETE QUE DANS LE CADRE D'UNE LOI

Le principe suivant lequel il ne peut être porté atteinte à la propriété qu'en vertu d'une loi est d'une indiscutable vérité. Sa mise en œuvre pose deux questions : en quelles formes doit se faire l'interven-

tion de la loi, et comment cette loi doit-elle être interprétée?

1° LA NOTION DE CADRE LÉGAL

1. — L'exigence d'une loi pour porter atteinte à la propriété a été nettement formulée par la Déclaration de 1789 : « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, *légalement constatée*, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité ». La question se pose aussitôt de savoir ce que signifient les termes « *légalement constatée* ». Faut-il par là entendre que chaque expropriation doit être spécialement et nommément autorisée par une loi? ou bien suffira-t-il que celle-ci énonce en termes généraux les hypothèses pour lesquelles elle admet le recours à cette procédure?

Cette dernière solution se rencontre par exemple dans le décret du 26 décembre 1790 relatif à l'assèchement des marais. On y voit que : « l'Assemblée Nationale... considérant qu'il est de la nature du pacte social que le droit de propriété particulière protégé par les lois soit subordonné à l'intérêt général... décrète ce qui suit :... (art. 5) : le directoire du Département fera exécuter le dessèchement en payant aux propriétaires la valeur actuelle du sol des marais... ». Des dispositions analogues se rencontrent au sujet des biens déclarés nationaux (confiscation des propriétés des émigrés, des corporations, du clergé et du « tyran »). Cependant, d'une manière très générale, le Législateur révolutionnaire prit l'ha-

bitude de n'autoriser les expropriations que par des lois spéciales à chaque cas; citons, parmi bien d'autres, une loi du 2 brumaire an VIII, prescrivant, à charge d'indemnité, l'arrachage des bois taillis plantés aux bords de la grande route entre Suèvre et Mer, près de Blois, à cause que ces bois servaient de repaire aux brigands.

Il résulte très nettement des travaux préparatoires du Code Civil que l'on voulait consacrer cet usage. Au texte qui forme aujourd'hui l'article 545, le Tribunal voulait substituer la rédaction suivante : « Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, moyennant une juste et préalable indemnité, et en vertu d'une loi, sauf les cas relatifs à la voirie et aux alignements, pour lesquels la loi n'est point nécessaire ». Ce projet ne fut point retenu, mais simplement pour la raison qu'il apparaissait « inutile d'exprimer ce principe, comme si l'on s'en était écarté jusqu'ici » ⁽¹⁾; Cambacérès fit même aigrement observer que l'on paraissait par là « supposer au Gouvernement la prétention d'exproprier arbitrairement les citoyens; le principe qu'aucune expropriation ne peut avoir lieu sans une loi est incontestable, et il est scrupuleusement observé : il est superflu et il serait inconvenant de l'exprimer » ⁽²⁾.

Mais, en dépit de ces déclarations formelles, c'est la simple notion de cadre légal que dès 1807 fit prévaloir le Conseil d'Etat. Consulté sur le point de savoir si l'intervention législative est nécessaire pour

(1) Observation de M. Ségur au Conseil d'Etat, séance du 14 nivôse an XII.

(2) Intervention du Consul Cambacérès, à la même séance.

contraindre un particulier à céder sa propriété sur le fondement de l'article 545 du Code Civil, le Conseil déclara : « Le droit de propriété doit être regardé comme pleinement garanti par le principe général que la loi a établi, que la loi seule pourrait changer, et par la régularité des formes soit pour constater que l'utilité publique est réelle, soit pour fixer la valeur de l'objet consacré à cette utilité... Il est alors impossible que la loi intervienne alors avec sûreté et avec dignité; avec sûreté, parce que la question de fait dépend le plus souvent de connaissances locales, et que le corps législatif n'est point organisé pour éclaircir et pour juger les questions de fait; la dignité de ce corps en est blessée parce qu'on transforme les Législateurs en simples juges, et le plus souvent encore l'objet du jugement est-il du plus médiocre intérêt » ⁽³⁾.

Les lois ultérieures (1807, 1810, 1833, 1841...) ont dans l'ensemble consacré cette règle que de simples cadres légaux peuvent organiser les expropriations, et qu'il n'est point besoin de cadres individuels. Signalons cependant la survivance des scrupules du Tribunat qu'atteste le pouvoir réservé au Parlement de déclarer l'utilité publique de certains travaux ⁽⁴⁾.

2. — Quels sont à l'heure actuelle les différents cadres légaux susceptibles d'habiller juridiquement l'emprise de la puissance publique sur les biens des particuliers? En considérant simultanément le but

(3) Avis du Conseil d'Etat, 18 août 1807.

(4) Cf. décret-loi du 8 août 1935, art. 3, al. 1; il s'agit là d'une survivance que rien ne justifie (cf. Berthélémy, 8^e éd., p. 571, note 2).

proposé et les conséquences de l'opération, on peut distinguer trois groupes de formes : principales, accessoires et indirectes.

Les formes principales ont pour objet de faire passer un bien du patrimoine d'un particulier au patrimoine d'une personne publique. Elles ont pour conséquence la dépossession pleine et définitive du propriétaire primitif. Elles se présentent sous les espèces de l'expropriation pour cause d'utilité publique et des réquisitions militaires; on doit y joindre l'expropriation des brevets d'invention et la nationalisation des usines de guerre, les dettes fiscales et les condamnations pécuniaires.

Les formes accessoires ont pour objet d'assurer une saine gestion du domaine public. Elles sont accessoires en ce sens qu'elles n'ont pas pour but essentiel l'accroissement de ce domaine, mais seulement son aménagement judicieux et sa bonne exploitation. Elles n'aboutissent pas nécessairement à une dépossession complète; sans doute, celle-ci se rencontrera dans les opérations de voirie, ou dans la délimitation excessive du domaine naturel. Mais le plus souvent elles n'auront pour résultat qu'un simple démembrement de propriété par l'imposition de charges réelles aux fonds particuliers; tel sera le cas de l'occupation temporaire, et surtout des servitudes d'utilité publique.

Les formes indirectes enfin se rattachent à la notion de police. Les autorités administratives, investies de la mission de faire régner l'ordre, la sécurité et la salubrité publiques, puiseront dans cette mission le pouvoir de porter atteinte aux propriétés privées.

La dépossession pure et simple, d'ailleurs, sera ici encore exceptionnelle : on ne rencontrera le plus souvent que des obligations de faire ou de ne pas faire.

Enumérer dans le détail toutes les hypothèses de dévolution forcée me semble un travail impossible et vain : nous les rencontrerons, chacune à sa place, dans le cours de cette étude ; les trois catégories précédentes constituent des instruments de travail suffisants pour nous guider.

2° LA RÈGLE D'INTERPRÉTATION

Nous avons vu que le droit de propriété étant so-
lennellement garanti par la loi, une loi seule peut lui
porter atteinte. Mais il apparaît conforme à l'esprit
de C. Civ. 545 de poser en second principe que les
lois relatives à la perte de la propriété sont des textes
de sens étroit. Puisqu'en effet la propriété est recon-
nue aux sujets en termes très généraux, la réglemen-
tation de ce droit doit être interprétée en sa faveur.
Les exceptions que la nécessité publique contraint
d'y apporter devront s'entendre d'une manière res-
trictive. Cette règle est commandée par la logique ;
bien que non écrite, on doit la considérer comme une
expression particulière du principe que toute atteinte
aux libertés fondamentales doit se mesurer au plus
juste ; elle correspond à ce qu'est pour la liberté d'ac-
tion l'adage « *poenalia sunt restringenda* ». Trois
exemples vont nous permettre de vérifier cette pro-
position.

1. — Un premier exemple nous est fourni par la
manière dont les tribunaux entendent la législation re-

lative à l'expropriation pour cause d'utilité publique. La mise en œuvre de cette procédure ne doit pas dépasser ce qui est implicitement contenu dans les textes. C'est ainsi que jusqu'à une époque récente il était interdit de recourir à la loi de 1841 pour des travaux qui ne paraissaient pas rigoureusement et immédiatement indispensables : l'aménagement de nouveaux quartiers et l'extension d'une ville ne pouvaient donc pas donner lieu à une déclaration d'utilité publique ⁽⁵⁾. D'autre part, la loi de 1841 prévoit seulement l'acquisition en pleine propriété des immeubles nécessaires à la réalisation d'opérations déclarées d'utilité publique : elle ne permet donc point de poursuivre, indépendamment de toute cession de propriété, la simple résiliation de baux ⁽⁶⁾. Enfin, l'article 30 de la loi du 16 septembre 1807 prévoit la récupération des plus-values que l'exécution des travaux publics est susceptible d'apporter aux propriétés riveraines; mais comme il ne prévoit cette récupération qu'en cas de « notable augmentation de valeur », le Conseil d'Etat s'est presque toujours prononcé dans un sens contraire aux prétentions de l'Administration ⁽⁷⁾.

2. — Un second exemple, de portée plus générale, va nous être donné par l'interprétation des pouvoirs de police. La notion de police ne se laisse enfermer dans aucune définition stricte; elle confère aux autorités

(5) C. E., 27 avril 1917 (S. 23.3.53); rapprocher Cass., 6 juillet 1925 (D. 26.1.135).

(6) C. E., 29 avril 1932 (S. 32.3.120) et 25 novembre 1931 (G. P. 1932.1.300).

(7) Avis du C. E., 31 décembre 1902 (jardin de Cluny; *Revue Générale d'Administration*, 1903.1.292) et 28 février 1907 (rue Réaumur; *ibid.*, 1907.1.426).

compétentes le pouvoir de prescrire par voie d'arrêtés toutes les mesures propres à assurer la salubrité, la sécurité des habitants et le maintien du bon ordre. Il peut donc arriver qu'elle porte incidemment atteinte aux droits de propriété; l'article 544 C. Civ. en prévoit clairement la possibilité en disant que l'on ne peut faire de sa propriété « un usage prohibé par les lois ou par les règlements » ⁽⁸⁾. Mais ce pouvoir exceptionnel doit être limité par le souci de n'imposer à la propriété que les restrictions évidemment commandées par l'intérêt général ⁽⁹⁾.

Réserve faite des cas d'urgence, les arrêtés de police ne doivent pas porter atteinte aux droits et libertés dont l'usage est reconnu par la loi : à plus forte raison, ne peuvent-ils ajouter aux exigences posées par une législation spéciale ⁽¹⁰⁾. Au surplus, dans les cas où il est nécessaire d'imposer quelque charge à la propriété, une double limitation doit être observée, quant à l'étendue et quant aux moyens; quant à l'étendue, il convient de ne pas dépasser les bornes d'une simple réglementation ⁽¹¹⁾; quant aux moyens, l'arrêté ne peut qu'indiquer le résultat à obtenir : il ne doit pas prescrire l'emploi de tel ou tel mode d'exécution, dont les intéressés doivent conserver le libre choix ⁽¹²⁾.

3. — La question de savoir si une indemnité peut être demandée par des particuliers à raison de l'amputation de leur patrimoine en suite d'une loi, va

(8) Cf. un rapport du conseiller Bard au Dalloz 1905.14290.

(9) Bordeaux, 11 février 1905 (D. 05.2.124).

(10) Cass., 19 août 1882 (D. 83.1.140) (échenillage des oliviers)..

(11) Cass., 2 août 1866 (D. 66.1.464).

(12) Bordeaux, précité.

nous permettre enfin de vérifier en son maximum d'ampleur la règle de l'interprétation stricte ⁽¹³⁾.

Longtemps la doctrine classique a résolu cette question par la négative, motif pris de ce que « la loi est un acte de souveraineté, et le propre de la souveraineté est de s'imposer à tous sans qu'on puisse réclamer d'elle aucune compensation » ⁽¹⁴⁾. Et la jurisprudence du Conseil d'Etat confirmait cette manière de voir : l'acte pris dans l'exercice du pouvoir législatif ne saurait lui être déféré, non seulement quant au fond, ce qui est une conséquence immédiate de la séparation des pouvoirs, mais aussi dans ses conséquences ⁽¹⁵⁾. Les espèces visent en général la prohibition d'une industrie; à leur sujet, le Conseil estime que « l'Etat ne saurait être responsable des conséquences des lois qui dans un intérêt général prohibent l'exercice d'une industrie » ⁽¹⁶⁾. Si d'ailleurs, par exceptionnelle bienveillance le Législateur prévoit l'allocation d'indemnités, celles-ci ne pourront être demandées que dans les hypothèses strictement prévues par la loi, et ne seront point dues en dehors d'elles ⁽¹⁷⁾. A plus forte raison, le silence de la loi

(13) Aux exemples développés ici on pourrait en joindre beaucoup d'autres empruntés aux lois économiques récentes : interdiction d'ouvrir et agrandir les magasins de chaussures (loi du 22 mars 1936; Cass., 22 décembre 1937), interdiction de créer de nouveaux services de transports (décret-loi du 19 mai 1934; Rennes, 2 avril 1936, *Recueil de Rennes*, 1936.303), les dispositions relatives aux camions bazars, vignes, produits laitiers...

(14) Laferrière, II, 13.

(15) 4 avril 1879 (Goupy). Il est à peine besoin de faire remarquer qu'en tout état de cause il ne s'agit pas de déférer à la censure du Conseil d'Etat une disposition législative, mais seulement la décision ministérielle refusant l'indemnité à raison du fait législatif.

(16) 11 janvier 1838, Duchatellier; 28 mai 1838, Mathon; 5 février 1875, Moroge.

(17) C'est le cas de l'arrêt Moroge.

implique la volonté de n'ouvrir droit à aucune réparation du préjudice causé par la disposition nouvelle ⁽¹⁸⁾.

Tels sont les principes classiques. Ils ne me semblent pas fondés en droit. Plus exactement, ils révèlent une confusion entre les notions de souveraineté et d'acte législatif. Ils se réfèrent à la tradition du Législateur parfait et impeccable : or, nous savons depuis Lucrèce « qu'errer est le propre des hommes » ; il ne faut jamais dans l'étude scientifique du droit oublier que le Législateur peut se tromper, et qu'il se trompe. Cette idée se retrouve dans les statuts politiques qui établissent un contrôle de la constitutionnalité des lois : on suppose une faute du pouvoir législatif, qu'on se propose de réparer. Le respect de la propriété étant un principe d'ordre constitutionnel, si une loi particulière vient lui porter atteinte sans compensation, elle sera censurée ; ainsi la Cour Suprême des Etats-Unis déclare nulle toute loi méconnaissant les droits légitimes du propriétaire ⁽¹⁹⁾. Evidemment, dans les pays qui ne connaissent pas le contrôle de constitutionnalité, la propriété ne sera pas aussi efficacement protégée : le Législateur pourra en disposer arbitrairement. Nous l'avons vu en France lors des confiscations de la Révolution, et, plus récemment, avec la mainmise sur les propriétés ecclésiastiques : devant de telles mesures, les organes juridictionnels sont impuissants à faire prévaloir

(18) Cf. les conclusions du commissaire du gouvernement Roujou sur C. E., 14 janvier 1938 (non publié) ; on verra plus loin que le Conseil n'a plus suivi cette manière de voir.

(19) Le premier exemple est l'affaire *Dredd Scott* en 1856 ; cf. sur la question : Lambert, le Gouvernement des Juges.

la règle de C. Civ. 545. Mais, en dehors de ces cas extrêmes où le Législateur lui-même spécifie de la manière la plus expresse qu'il n'y aura pas indemnité, il nous faut reconnaître que le principe d'interprétation stricte des textes relatifs à la propriété doit retrouver son empire et que réparation est due. C'est ce qu'en termes catégoriques avait proclamé dès 1825 la Cour de Cassation : « Attendu que si l'on n'a pas pu contester au Gouvernement le droit de se mettre en possession d'une propriété... ce droit n'a pu lui appartenir qu'en vertu de motifs d'utilité publique; mais que par cela même le Gouvernement devait une indemnité aux termes de C. Civ. 545, lequel n'a fait que proclamer un principe d'éternelle vérité » ⁽²⁰⁾. Une seule réserve s'impose, que d'ailleurs commande la logique, et qu'en ses trop nombreux arrêts de rejet le Conseil d'Etat a clairement dégagé : il ne doit pas s'agir d'une loi ayant pour objet la sécurité, la salubrité ou la moralité publiques; ainsi, l'on refusera toute compensation aux fabricants d'absinthe dont l'activité se trouve interdite par la loi ⁽²¹⁾; l'établissement de droits de douanes étant une mesure commandée par l'intérêt général du pays, ne saurait ouvrir droit à indemnité; à plus forte raison en sera-t-il de même des mesures de répression des fraudes ⁽²²⁾.

Tels sont les principes qui me paraissent devoir

(20) Cass., 23 février 1825. L'espèce est des plus compliquée: il s'agit de droits de péage compris dans l'emphytéose d'une terre de Bénédictins devenue bien national. La juridiction civile était compétente par renvoi exprès ordonné par le Roi Louis XVIII.

(21) C. E., 29 avril 1931, Société Edouard I^{er}.

(22) C. E., 29 mars 1935, Société Eudes; 14 janvier 1938, Compagnie Générale de la Grande Pêche.

être retenus. Ils résolvent parfaitement le conflit de la propriété privée et de la nécessité publique. Il est regrettable que pendant si longtemps le Conseil d'Etat ait cru devoir les rejeter, malgré le précédent formel de 1825. Depuis quelques années pourtant, il semble s'y rallier ⁽²³⁾ : il vient même, dans un tout récent arrêt, d'y souscrire franchement : la société requérante avait été mise dans l'obligation de cesser son exploitation du fait de la loi du 29 juin 1934 sur les produits laitiers et s'était vu refuser toute réparation par le Ministre de l'agriculture; le Conseil a annulé ce refus, considérant qu'il n'y avait point de « danger pour la santé publique, que rien ni dans le texte même de la loi ni dans ses travaux préparatoires ne permet de penser que le Législateur a entendu faire supporter à l'intéressée une charge qui ne lui incombe pas normalement, que cette charge créée dans un intérêt général doit être supportée par la collectivité; qu'il suit de là que la société est fondée à demander que l'Etat soit condamné à lui payer une indemnité en réparation du préjudice par elle subi » ⁽²⁴⁾.

SECTION 2

DE L'AUTORITE JUDICIAIRE GARDIENNE DE LA PROPRIÉTÉ PRIVÉE

Nous venons de dégager un principe, il en faut préciser la sanction.

(23) C. E., 29 juillet 1906, Compagnie P.-L.-M.; 8 août 1919, Venet; 2 mars 1932, mines de Gondreville.

(24) C. E., 14 janvier 1938, La Fleurette.

Les rapports entre particuliers peuvent s'analyser comme la mise en jeu d'un mécanisme de droits exactement équilibré. Ils procèdent par équivalence de telle sorte que l'ensemble des droits et actions constituant le patrimoine d'un individu conserve toujours la même valeur ; ou du moins, s'il se constate quelques variations, elles ne sont imputables qu'à l'activité généreuse ou maladroite du titulaire des droits, et non pas à l'enrichissement sans cause d'un tiers. Cette notion doit être considérée comme la base même du droit privé, sur quoi reposent les théories fondamentales de l'obligation : responsabilité de l'acte, engagement volontaire, répétition de l'indu. La mission de l'autorité judiciaire est de veiller au maintien de l'équilibre dans les échanges entre patrimoines. En cas de litige, le juge saisi n'a pas à attribuer tel ou tel droit au demandeur : il se borne à dégager la réalité telle que les plaideurs n'ont pas su la voir ; il constate seulement ce qui est.

Les pouvoirs publics au contraire exercent le rôle de conducteurs de la vie sociale. Pour donner à celle-ci les impulsions qui lui sont nécessaires, ils sont amenés à créer des situations juridiques nouvelles. Comme leur action doit être cohérente, il convient d'exercer un contrôle aux fins de vérifier si l'organe exécutif de la puissance publique a bien réglé sa conduite selon les directives posées par l'organe législatif. Ce contrôle peut être organisé par l'institution d'une justice administrative autonome ; mais il peut être aussi solidement assuré par le système anglais du règne de la loi ; les traditions historiques expliquent ces différences de formes ; mais l'idée direc-

trice est la même : les pouvoirs ne peuvent se contredire.

Dès lors le partage des compétences apparaît très simple. S'agit-il de décider quelque dévolution forcée? Le Législateur ayant conféré à l'Exécutif le pouvoir de créer à son profit un tel droit sous certaines conditions, c'est donc au contentieux administratif qu'il appartiendra de dire en chaque cas si le droit a été créé conformément aux règles législatives. Lorsqu'il s'agira au contraire d'exécuter la dévolution forcée, c'est-à-dire de réaliser un échange entre les deux patrimoines du particulier et de l'Administration, la notion d'équivalence reparaît et le judiciaire doit être saisi.

1° LA DÉCISION

1. — J'envisage ici l'acte de la puissance publique qui utilise les règles légales pour créer un droit au profit de l'administration. En matière d'expropriations, cet acte prend le nom de déclaration d'utilité publique ⁽²⁵⁾. Ce peut être un acte de portée générale, comme en matière de voirie et d'urbanisme; le plus souvent, ce sera un acte spécial et de portée strictement limitée : ainsi en est-il dans l'expropriation proprement dite. En principe, tous ces actes peuvent faire l'objet de recours. Il faut cependant mettre à part les hypothèses où l'intervention d'une loi est requise; on relève ici tout ce que revêt d'anormal et de fâcheux l'intervention obligatoire du législateur pour

(25) L'arrêté de cessibilité ne joue en effet qu'un rôle secondaire; il peut même en certains cas n'être pas nécessaire (cf. 3^e partie, chapitre 2, section 1).

certaines catégories d'expropriations; sous prétexte d'assurer plus fortement la sauvegarde de la propriété, on la prive de tout recours en cas d'injuste violation. Mais dans l'extrême généralité des cas, la déclaration d'utilité publique sera un acte des autorités administratives ⁽²⁶⁾.

2. — Comme il s'agit au premier chef d'actes de puissance publique, la voie contentieuse n'est pas possible ⁽²⁷⁾ : seul est ouvert le recours pour excès de pouvoir. Les quatre moyens classiques trouveront donc leur application.

La violation de la loi résultera d'une fausse interprétation de l'utilité publique. Il appartient alors au Conseil d'Etat de rechercher si l'objet en vue duquel est intervenue la déclaration d'utilité publique est bien de ceux qui peuvent donner lieu à semblable déclaration ⁽²⁸⁾. Mais ce pouvoir concerne uniquement la validité intrinsèque de l'acte; et c'est vainement que le requérant allèguerait l'inopportunité des travaux projetés ⁽²⁹⁾ : dès lors que ces travaux sont de ceux pour lesquels on peut exproprier, il convient de laisser le Gouvernement décider souverainement de leur entreprise ⁽³⁰⁾.

(26) Décret en Conseil des Ministres, en Conseil d'Etat, ou simple; arrêté préfectoral ou municipal; décision du Conseil général ou de la Commission départementale.

(27) C. E., 30 novembre 1830, Belthélé; 1^{er} juin 1849, Ponts-Asnières; 22 novembre 1878, L'Hôpital.

(28) C. E., 11 février 1910, Laurent Champrosay; 6 août 1910, de Maraumont; Adde, les espèces citées *supra*, section 1, et *infra*, 2^e partie, chapitre I, section 1.

(29) C. E., 26 avril 1847, Boucenne; Adde, 11 février et 6 août 1910, précités. On peut seulement reconnaître aux particuliers le droit de présenter requête au Gouvernement: avis du C. E., 4 juin 1878, cf. Laferrière, t. I, page 385.

(30) Mêmes arrêts; Adde, C. E., 14 février 1923, Fargues.

Il y aura incompétence si l'acte incriminé émane d'une autorité non qualifiée par la loi; c'est ainsi que les décrets concernant une catégorie de travaux qui ne peuvent être autorisés que par voie législative devront être annulés ⁽³¹⁾.

Le vice de forme résultera de l'inobservation des règles prescrites pour l'enquête qui doit nécessairement précéder l'acte déclaratif ⁽³²⁾.

Le détournement de pouvoir se présentera enfin lorsque l'Administration voudra faire usage de son pouvoir d'expropriation dans un but autre que celui en vue duquel il lui a été conféré par la loi. Par exemple, on devra annuler l'acte qui ne prévoit le recours à l'expropriation que pour éluder les conséquences d'un bail portant sur ce terrain ⁽³³⁾. De même seront annulés le plan d'alignement qui veut réaliser plus qu'un simple redressement de la voie publique ⁽³⁴⁾, ou l'arrêté qui, sous prétexte du curage d'un cours d'eau, aurait pour effet d'en élargir le cours ⁽³⁵⁾.

3. — Tels sont les différents cas où le juge administratif a compétence pour censurer la décision créant le droit d'exproprier. Les tribunaux judiciaires confirment le caractère absolu de cette compétence en se reconnaissant radicalement incompétents pour tout ce qui concerne la validité de l'acte déclaratif d'utilité publique; il ne leur est point permis d'examiner le

(31) C. E., 31 mars 1848 (S. 48.2.409).

(32) Décret-loi du 8 août 1935, art. 3 *in fine*. Cf. C. E., 1^{er} avril 1892, d'Engente; Nevers, 2 janvier 1883 (*Gazette du Palais*, 83.1.229).

(33) C. E., 7 août 1925, Crouzillac.

(34) C. E., 8 août 1896, Haroke; 23 juin 1911, de Montlivault; Adde, *Revue Générale d'Administration*, 1881, p. 309.

(35) C. E., 6 décembre 1895, Gauchet; 18 décembre 1896, De Pomereu.

mérite de cet acte du pouvoir exécutif ⁽³⁶⁾; ils ne peuvent même pas vérifier l'accomplissement réel des formalités antérieures prescrites par la loi, dès l'instant que l'acte énoncé qu'il y a été régulièrement procédé ⁽³⁷⁾ à plus forte raison ne peuvent-ils censurer les actes dont l'accomplissement est confié par la loi aux autorités administratives pour la période antérieure à la déclaration ⁽³⁸⁾.

2° LE TRANSFERT

La compétence des autorités judiciaires apparaît lorsqu'il y a lieu de procéder aux transferts de propriété. Le pouvoir judiciaire est en effet le juge naturel et essentiel de la propriété ⁽³⁹⁾; et les questions de propriété, servitude et autres droits réels sont du ressort exclusif de la juridiction civile ⁽⁴⁰⁾. La doctrine en a dégagé ce principe, que l'autorité judiciaire est gardienne de la propriété privée ⁽⁴¹⁾.

1. — Une première conséquence de ce principe est la désignation des tribunaux judiciaires pour prononcer définitivement l'expropriation. La règle devient évidente, si l'on songe qu'il s'agit alors de sanctionner un échange entre deux patrimoines. « Il faut, disait déjà Montesquieu, suivre la loi civile qui est le

(36) Cass., D. 1838.1.367; 24 novembre 1885 (*Gazette du Palais*, 1886.1, supp. 7).

(37) Cass., 10 août 1841, D. 41.1.313, et 25 août 1841, S. 41.1.693.

(38) Cass., 14 décembre 1842, S. 43.1.68.

(39) Cass., 17 décembre 1895 (D. 96.1.385); 11 janvier 1898 (D. 1904.1.265); adde: *Conflits*, 12 novembre 1881 (D. 83.3.22).

(40) Cass., 28 mars 1862 (D. 63.5.319, n° 4); 8 avril 1897 (D. 98.1.63).

(41) Cf. Ducrocq, *Cours*, 7^e édit., t. II, p. 13, n° 420; adde: Laferrière, 2^e édit., I, 514).

palladium de la propriété privée. Ainsi lorsque le public a besoin des fonds d'un particulier, il ne faut jamais agir par la rigueur de la loi politique, mais c'est là que doit triompher la loi civile, qui, avec des yeux de mère regarde chaque particulier comme la cité même. Le public est à cet égard comme un particulier qui traite avec un particulier — c'est bien assez qu'il puisse contraindre un citoyen de lui vendre son héritage » ⁽⁴²⁾. La Révolution crut cependant devoir confier aux tribunaux administratifs le soin de prononcer sur les expropriations. Il en résulta des abus révoltants. Napoléon s'en émut, et comprit que le zèle excessif de ses préfets devait être soumis à un juste et rigoureux contrôle. « Je ne m'accoutume pas à voir l'arbitraire se glisser partout, et un si vaste état avoir des magistrats sans qu'on leur puisse adresser des plaintes... Et j'arrive à un principe qui devrait être dans le Code de Procédure, s'il n'est pas dans le Code Civil : c'est qu'aucun citoyen ne peut être exproprié que par un acte judiciaire. On acquiert la propriété par testament; par donation ou par achat : tous ces actes sont des actes judiciaires; on ne doit la perdre que par une vente ou par une sentence qui soient également des actes judiciaires » ⁽⁴³⁾. Aussi, depuis 1810, est-il inscrit dans la loi que « l'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère par l'autorité de la justice »; et le législateur de 1935 entend formellement maintenir « cette ancienne tradition de notre droit » ⁽⁴⁴⁾.

(42) Montesquieu, *Esprit des Lois*, XXVI, 15.

(43) Note de Schoenbrunn, 29 septembre 1809. Correspondance, XIX, p. 623.

(44) Cf. loi du 11 avril 1810, art. 1^{er}; adde: lois 1833 et 1841; décret du 8 août 1935 et le rapport au Président de la République.

En dehors de l'expropriation proprement dite, deux autres hypothèses viennent confirmer ce point de vue. La première concerne les procédures d'alignement : contrairement à l'opinion de certains auteurs, de telles procédures n'ont pas pour effet de transmettre *ipso facto* la propriété à l'administration ; le propriétaire conserve intégralement ses droits jusqu'à la fixation judiciaire de l'indemnité ⁽⁴⁵⁾ : à tel point qu'on lui reconnaît le pouvoir de prendre hypothèque ⁽⁴⁶⁾ et la purge des droits réels sur le terrain retranché devra se faire comme en matière d'expropriation ⁽⁴⁷⁾. La seconde hypothèse concerne les réquisitions militaires ; l'urgence légitime ici la prise immédiate de possession sans intervention des magistrats : mais le règlement des indemnités et la connaissance des litiges soulevés par l'acte de réquisition sont expressément réservés aux tribunaux judiciaires ; le fait est d'autant plus remarquable que les juges auront ici à connaître d'un acte administratif ⁽⁴⁸⁾.

La jurisprudence administrative enfin, n'est pas moins ferme sur ce principe. Lorsque devant un tribunal administratif au cours d'un litige pour lequel il est compétent vient à se poser une question de propriété, il faut surseoir à statuer, et renvoyer le problème aux tribunaux civils, à titre de question préjudicielle ⁽⁴⁹⁾.

(45) Seine, 23 février 1878 (*Gazette des Tribunaux*, 21 avril 1878).

(46) C. E., 6 décembre 1855 (Lebon, 716).

(47) Avis du C. E., 7, 21 août 1839 ; cf. *Revue Générale d'Administration*, 1901.2.76.

(48) Cf. loi du 3 juillet 1877, art. 26. Voir surtout, au J. O. des 21 et 23 février 1877, les discussions à la Chambre, qui ont fait écarter la compétence administrative proposée par le Gouvernement. Sur les altérations de procédure causées par l'urgence, v. *infra*, 3^e partie, ch. 2, section 3.

(49) C. E., 28 novembre 1890 (S. 93.3.1). Conflits, 26 mai 1894, Redor,

2. — Une seconde conséquence peut être déduite du principe que l'autorité judiciaire est gardienne de la propriété privée. Elle est relative aux atteintes illégitimes dont celle-ci pourrait être l'objet. Nous aurons plus loin à faire application de cette idée aux voies de fait commises par l'administration, ainsi qu'à certains excès de pouvoir; nous la rencontrons également dans l'étude des règlements entre particuliers. Signalons simplement ici qu'il est impossible aux autorités administratives de trancher par voie d'arrêté les questions de propriété : leur incompétence est en ce domaine absolue ⁽⁵⁰⁾.

3° LES ABUS DE POUVOIR

La règle de compétence que nous avons formulée en distinguant la décision créatrice du simple transfert de droits semble parfois mise en échec. Nous allons voir que ces prétendues exceptions n'en sont point : elles résultent simplement du fait que si le droit peut être logique, les hommes ne le sont pas toujours. L'Administration n'est pas un être insensible : elle a ses passions, parfois ses vices; il lui arrive de succomber aux tentations mauvaises. Lorsqu'elle agit en dehors de toute règle juridique et prend en excédant ses pouvoirs une décision équivalant transfert, on dit qu'il y a voie de fait. La sanction, d'une extrême gravité, consiste à donner com-

et 7 décembre 1912 (S. 1917.3.46); Cass., 19 juillet 1922 (S. 25.1.27); adde: Laferrière, 1.492.

(50) Cass., 8 août 1897 (D. 98.1.63; uniformes des pompiers); C. E., 17 décembre 1914, Foussadier (propriété d'un brancard mortuaire).

pétence aux tribunaux judiciaires. En examinant les différents degrés que peut revêtir cette action illégitime de l'administration, nous allons voir que plus outrageusement elle viole le droit, plus étendus sont les pouvoirs donnés au juge civil.

1. — Il n'est point de compétence administrative plus solidement établie que celle des conseils de préfecture en matière de travaux publics. C'est à eux et à eux seuls qu'il appartient de connaître de tout le contentieux relatif à l'exécution de ces travaux, et d'ordonner éventuellement la cessation des préjudices qui peuvent en résulter ⁽⁵¹⁾.

Cette compétence est si absolue qu'elle ne se trouve pas altérée par le fait que les formalités réglementaires en matière de travaux publics n'ont pas été accomplies ⁽⁵²⁾. La jurisprudence s'accorde enfin à reconnaître qu'elle persiste même au cas où le dommage causé se révèle permanent et non seulement temporaire ⁽⁵³⁾.

En de telles hypothèses, les tribunaux judiciaires sont radicalement incompétents pour ordonner la suspension ou la destruction des travaux prescrits par l'administration ⁽⁵⁴⁾.

2.— Une première altération apparaît lorsque l'exécution des travaux conduit non pas à un dommage, mais à une véritable dépossession. L'administration

(51) Loi du 28 pluviôse an VIII, art. 4. Adde: Cass., 12 novembre 1903 (S. 05.1.182); 25 janvier 1904 (S. 09.1.492); Conflits, 7 décembre 1912 (S. 17.3.46).

(52) Cass., 19 juillet 1922 (S. 25.1.27).

(53) Depuis l'arrêt Thomassin, Conflits, 29 mars 1850.

(54) C. E., 14 octobre 1836, Le Baile; 30 décembre 1841, Bücher; 29 juin 1842, Pruvost.

excède manifestement ses pouvoirs lorsqu'elle prolonge abusivement une occupation temporaire, ou l'utilise à l'édification d'un ouvrage permanent ⁽⁵⁵⁾, ou encore si le tracé des travaux la conduit à incorporer un terrain privé au domaine public ⁽⁵⁶⁾.

Les tribunaux judiciaires deviennent alors compétents pour constater l'emprise. Mais leurs pouvoirs se bornent à l'octroi d'une indemnité et de dommages-intérêts à raison du préjudice subi. Ils n'ont pas le droit de remettre le particulier en possession de ses biens, ni d'ordonner la destruction d'ouvrages qui sont en fait entrés dans le domaine ⁽⁵⁷⁾. En somme, il subsiste un lien assez net entre le fait dommageable et la mission de l'administration pour que la compétence judiciaire n'apparaisse que faiblement, dans la mesure strictement nécessaire pour sauvegarder la propriété. On peut dire qu'il y a simple voie de fait au premier degré.

3. — La dégénérescence de l'institution s'accroît avec la voie de fait caractérisée. Ce degré nouveau est atteint si l'administration agit en dehors de toute règle juridique. Il n'y a pas à critiquer l'interprétation abusive d'un droit, mais à constater l'absence complète de tout acte juridique pouvant justifier l'emprise. En ce cas c'est aux tribunaux judiciaires et à eux seuls qu'il appartient de réprimer l'atteinte illégitime à la propriété ⁽⁵⁸⁾. Et cette compétence ex-

(55) C. E., 9 janvier 1925, Ravier et Robinot; 28 octobre 1927 (S. 28.3.1, note Hauriou).

(56) C. E., 30 décembre 1858, de Novillars.

(57) Mêmes arrêts; le maintien de l'ouvrage résulte de ce qu'il faudrait le reconstruire aussitôt au même lieu.

(58) Cass., 3 mars 1936 (S. 36.1.151); 5 juillet 1937 (*Gazette du Palais*, 37.2.609).

clusive se renforce du droit pour le juge civil d'ordonner la discontinuation des travaux entrepris ⁽⁵⁹⁾.

4.— Les hypothèses précédentes ont permis de dégager les frontières des compétences administratives et judiciaire. Si délicates qu'elles soient parfois à tracer, ces frontières, une fois reconnues, paraissent infranchissables : elles sont complémentaires, il ne peut y avoir entre elles de chevauchement; dès que l'une est reconnue, on ne peut invoquer l'autre.

Mais les malices de l'administration ont su créer des situations si complexes qu'il devient impossible de discerner dans un même acte ce qui porte décision de ce qui implique transfert. La logique du système conduit alors à reconnaître une dualité de compétences. Le requérant pourra saisir à volonté les tribunaux civils ou le Conseil d'Etat. Bien entendu les effets de la décision ne seront pas les mêmes : effet relatif et octroi d'une indemnité en cas de demande judiciaire, effet *erga omnes* emportant annulation de la décision en cas de recours pour excès de pouvoirs; mais c'est bien la même question fondée sur les mêmes moyens qui sera soumise aux deux ordres de juridiction.

Un premier exemple nous est fourni par la délimitation abusive du domaine naturel, fluvial ou maritime. L'administration a le pouvoir de procéder à cette délimitation soit par décret soit par arrêté préfectoral, dans les formes prescrites par les règle-

(59) C. E., 15 décembre 1858, Sellenet (cf. conclusions du commissaire du gouvernement Leviez au *Recueil*, p. 712); adde: Cass., 3 avril 1935 (*Gazette du Palais*, 35.1.902) et C. E., 6 février 1935 (*La Loi*, 7 mars).

ments ⁽⁶⁰⁾. Mais ce pouvoir est strictement limité à la constatation des limites naturelles du domaine ⁽⁶¹⁾ : il ne comporte pas la possibilité d'incorporer audit domaine des terrains appartenant à des particuliers ⁽⁶²⁾ ; de tels faits constitueraient une véritable expropriation. En pareil cas les particuliers qui s'estiment lésés disposent de deux voies. Ils peuvent déférer au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir le décret ou l'arrêté de délimitation en ce qu'ils englobent dans le domaine public des propriétés qui le bornent ⁽⁶³⁾. Ils peuvent également saisir les tribunaux judiciaires et leur demander soit la restitution des terrains qu'une délimitation abusive ancienne leur a fait perdre, soit l'octroi d'une indemnité à raison des terrains qu'ils se voient retrancher par une délimitation actuelle ⁽⁶⁴⁾.

Un second exemple, relatif à la valeur des arrêtés de police, va renforcer notre conviction. On a plus

(60) Décret du 21 février 1852 pour la mer (et instruction ministérielle du département de la marine au recueil du Ministère des Travaux Publics, XVI, 4) ; pour les fleuves, loi du 8 avril 1898, art. 36 (et le rapport de M. Cuvinot cité au Dalloz 1898.4.145).

(61) C. E., 7 mai 1871 (D. 72.3.82).

(62) C. E., 9 janvier et 15 avril 1868 (D. 68.3.67).

(63) C. E., 27 mai 1863 (D. 63.3.63) ; 3 mars et 28 avril 1882 (D. 83.3.69), pour la mer ; 30 mai 1873 (D. 74.3.55).

(64) L'intérêt de la navigation n'est pas en cause dans la première hypothèse. Il l'est au contraire dans la seconde et s'oppose à la remise en l'état des propriétés par le juge civil. Cf. Cass., 30 novembre 1857 (D. 57.1.427), 23 mai 1849, 20 mai 1862, 6 novembre 1872. Adde : Conflits, 20 mai 1850 (D. 50.3.35), 11 janvier et 1^{er} mars 1873, 10 décembre 1898. La question a soulevé de vives controverses. Une première fois, Ducrocq (Cours, 6^e édit., II, 161) critiqua le double recours au nom de la séparation des pouvoirs : Laferrière le fit admettre (I, 544). La loi de 1898 suscita une nouvelle attaque menée par M. Berthélémy (*Revue Générale d'Administration*, 1899.1.385 ; adde : Barilleau, *Revue de Droit Public*, 1901.520) ; mais son argumentation fondée sur des raisons de texte n'est pas convaincante. Voir en notre sens : Bouvier, *Revue critique de Législation et de Jurisprudence*, 1899, n^{os} 1-2 ; Sanlaville, *Revue Générale d'Administration*, 1899.3.395 ; Hauriou, *Précis*, 12^e édit., 839, et *Jurisprudence*, I, 552.

haut rappelé les bornes que ne peut franchir le pouvoir de police des autorités administratives. Lorsqu'il est fait un usage excessif de ce pouvoir, les particuliers disposent encore de deux moyens de défense. Ils peuvent exercer le recours pour excès de pouvoir et faire annuler l'arrêté, ce qui aura pour effet de retirer toute base légale aux poursuites dont ils seraient l'objet ⁽⁶⁵⁾. Mais ils peuvent aussi, au cas où ils seraient poursuivis devant les tribunaux judiciaires, opposer aux fins de relaxe une exception d'illégalité.

En résumé, les attaques brutales contre la propriété privée sont toujours du ressort des tribunaux judiciaires, qui ont pour mission de faire respecter les droits actuellement acquis. Si au contraire il s'agit de menaces ou d'attaques sournoises, les tribunaux administratifs sont seuls compétents, car la demande tend à faire juger les actes d'un administrateur dans l'exercice de la puissance publique. L'examen du contentieux fiscal conduirait aux mêmes conclusions : l'impôt direct perçu sur rôles est de la compétence administrative; l'impôt indirect au contraire, à perception automatique, ressortit aux tribunaux judiciaires ⁽⁶⁶⁾. Et si une loi récente confère à une juridiction administrative la connaissance des conflits collectifs du travail, ce n'est pas à la seule ignorance juridique du Législateur qu'il en faut demander la raison : j'y vois plutôt la manifestation obscure de

(65) Rapprocher la jurisprudence relative à la valeur légale des errata au *Journal Officiel*: Cass., 18 décembre 1933 (S. 34.1.25, note Rousseau); *addé*: *infra*, p. 212; Cass., 15 novembre 1937: le juge civil a le droit d'apprécier la légalité formelle d'un décret-loi, quant au temps où il a été pris.

(66) Il ne faudrait pas exagérer la valeur de ce rapprochement: la réalité met parfois beaucoup de complaisance à se plier à nos catégories.

cette idée que l'entreprise n'est pas la chose du seul propriétaire, mais participe déjà au service public ⁽⁶⁷⁾.

Qu'il s'agisse des garanties légales ou de la sauvegarde juridictionnelle, le détail des solutions d'espèce nous a confirmé le caractère inviolable de la propriété. Sans doute, « il est de la nature du pacte social que le droit sacré de propriété particulière soit subordonné à l'intérêt général ». Mais cette subordination ne peut être réglée que par la loi seule : nul ne pourra méconnaître les dispositions de celle-ci sans commettre un excès de pouvoir ou une voie de fait justement réprimés ⁽⁶⁸⁾.

(67) Cf. loi du 4 mars 1938, art. 13. L'idée de soumettre aux tribunaux administratifs (la Cour supérieure d'Arbitrage étant en fait une émanation du Conseil d'Etat; le projet gouvernemental voulait d'ailleurs donner compétence à celui-ci) la connaissance de litiges particuliers est en effet une hérésie juridique.

(68) Il n'a dans ce chapitre été question que des transferts de droits réels des patrimoines privés aux patrimoines publics ; la logique appellerait donc ici un exposé des règles qui président à l'établissement et à la mise en œuvre des créances publiques, ainsi que des transferts de droits purement mobiliers entre le Public et les particuliers. Il me semble cependant inutile d'examiner en détail ces hypothèses : leur étude conduit aux mêmes conclusions que celles ci-dessus décrites. J'indiquerai donc seulement d'une manière schématique par quelles voies on peut, dans les dispositions pénales, les dispositions fiscales et les relations pseudo-contractuelles, retrouver les résultats déjà fournis par l'étude des expropriations.

1. *Les dispositions pénales* susceptibles d'atteindre la consistance du patrimoine sont les amendes et les confiscations. Le principe du respect de la propriété se présente ici comme une conséquence particulière du principe de la légalité des délits et des peines. En ce qui concerne les amendes, le respect de ces principes sera assuré par le contrôle des voies de recours ; lorsqu'elles résultent d'un texte administratif, il s'y ajoutera l'exception d'illégalité et le recours pour excès de pouvoir. D'autre part, en ce qui concerne les confiscations, la même observation doit être faite (cf. une curieuse espèce : Marennes, 4 février 1936, *Gazette du Palais*, 1936, 1, 674) ; en outre, le principe de la personnalité des peines conduit à disposer d'une part que la confiscation générale demeure grevée de toutes les dettes légitimes jusqu'à concurrence de la valeur des biens confisqués, d'autre part que seule la quotité disponible doit être vendue au profit de la nation, le reste des biens devenant la propriété des réservataires.

2. *Les dispositions fiscales* s'analysent en impôts et emprunts. Les uns com-

me les autres doivent être soumis au consentement des assujettis, qui s'exprime par l'autorisation parlementaire. En matière d'impôts, cette règle fait annuler les taxes illégalement établies par les autorités municipales. Quant à l'emprunt, il doit être autorisé à raison de ce qu'il détermine un impôt futur (cf. une consultation de M. le Doyen Allix au Gouvernement, en juillet 1936) ; aussi les collectivités locales sont-elles libres d'emprunter sans autorisation, dès l'instant que le remboursement pourra être effectué en trente ans sur les ressources ordinaires de leur budget. Enfin, le contrôle de ces règles pourra être exercé par les particuliers eux-mêmes au moyen du recours pour excès de pouvoir intenté en qualité de contribuable.

3. *Par relations pseudo-contractuelles* j'entends les situations où l'on voit un particulier adhérer librement à un statut qui le fait créancier de l'Etat. Les prestations dues par celui-ci ne seront intangibles que dans la mesure où elles correspondent à une contre-prestation réelle du particulier. Les modalités d'application du prélèvement de 10 % institué sur les dépenses publiques en 1935 confirment cette manière de voir : traitements, pensions et rentes, correspondant à de simples services ont pu être réduits ; par contre les sommes dues à raison de fournitures ou de travaux, ainsi que celles présentant un caractère alimentaire (fraction de base des traitements et pensions, minimum des rentes constituant le seul revenu des particuliers, allocations d'assistance) sont demeurées intégralement exigibles.

CHAPITRE II

DES REGLEMENTS ENTRE PARTICULIERS

Nous avons vu que dans les rapports des particuliers avec la puissance publique, seule une loi pouvait justifier les atteintes à la propriété. Nous allons d'une manière encore plus sensible vérifier cette proposition dans les rapports privés. Bien entendu, je laisserai de côté tout ce qui concerne la protection pénale de la propriété, pour laquelle la solution est trop évidente. Je me propose seulement de rechercher les solutions que la loi civile applique lorsqu'à la suite de quelque fait ou de quelque communauté de droit les patrimoines individuels viennent à se compénétrer.

Section 1. — De l'ingérence matérielle au patrimoine d'autrui ;

Section 2. — Liquidation des communautés privées.

SECTION I
DE L'INGERENCE MATERIELLE
AU PATRIMOINE D'AUTRUI

La malice des hommes et les hasards de la vie peuvent donner naissance à des mouvements de valeurs sans cause juridique. De tels échanges entre patrimoines non fondés en droit ne sauraient donner lieu à des pertes définitives : la règle juridique vient alors réprimer l'injustice des faits. J'examinerai à titre d'exemples les règles de la responsabilité, la notion d'enrichissement sans cause et le régime de l'accession par incorporation volontaire.

1° LA RESPONSABILITÉ CIVILE

L'action en responsabilité suppose un dommage dont le particulier qui l'a subi demande réparation au particulier qu'il en estime être l'auteur. Ainsi défini, et si dans la pratique les faits de la cause sont clairement établis, le principe ne souffre aucune difficulté. La réalité est cependant plus complexe, et il convient de préciser d'une part ce que l'on entend par dommage, d'autre part les conditions auxquelles la responsabilité d'un individu peut se trouver engagée.

1. — Le dommage civil doit pour ouvrir droit à réparation se traduire par un préjudice direct, actuel et certain ⁽¹⁾. Le caractère direct se comprend de lui-

(1) Cass., 2 février 1931 (D. 31-1-38, rapport Pilon) ; adde : 18 juillet 1936 (*La Loi*, 2 février 1937).

même : il convient de ne pas faire peser sur l'auteur responsable une « cascade de dommages » ⁽²⁾ ; il est déjà suffisamment grave de considérer toutes les conditions comme équivalentes, et de pouvoir n'en charger qu'une seule des conséquences de toutes les autres ⁽³⁾. Actualité et certitude sont deux conditions non moins indispensables, mais d'une interprétation beaucoup plus délicate. Dans son désir d'assurer la réparation de tous les dommages dont elle a connaissance, la jurisprudence entend ces principes d'une manière souvent très large. C'est ainsi que l'on voit retenir comme élément de préjudice le fait pour un propriétaire de voir son cheval de course immobilisé par un accident, qui l'a rendu pour un « certain temps incapable de renouveler ses performances antérieures », ou du moins les a « rendues plus aléatoires » ⁽⁴⁾. Mais surtout, les frontières du droit et de l'intérêt se dissolvent de plus en plus : rappelons simplement la jurisprudence des concubines ⁽⁵⁾, celle des pensions de retraite ou d'invalidité ⁽⁶⁾, ou plus encore la théorie de l'abus des droits, pour retenir le seul exemple du dommage moral.

Celui-ci est parfaitement légitime en cas d'atteinte directe par un tiers aux sentiments personnels du demandeur : une hypothèse classique est celle de la

(2) Cass., 18 octobre 1926 (D. 27-1-101).

(3) Cass., 16 avril 1896 (D. 96-1-527).

(4) Bordeaux, 28 octobre 1936 (*Recueil de Bordeaux*, 1936, 153) ; rapprocher (en matière de productions littéraires) Mons, 1^{er} avril 1935 (S. 35-4-19).

(5) La Cour de Cassation a justement mis fin aux décisions fantaisistes accordant indemnité à plusieurs concubines, tout en la refusant à l'épouse légitime : Cass., 27 avril 1934 (D. H. 34, 303) ; cf. sur la question les motifs de Dijon, 26 juillet 1934 (*Recueil de Nancy-Dijon-Besançon*, 1934, 257).

(6) Cass., 29 juillet 1936 (D. H. 36, 490).

rupture abusive des fiançailles ⁽⁷⁾. Mais le dommage d'affection, auquel on se trouve naturellement conduit, peut devenir un gouffre redoutable; sans doute, la jurisprudence actuelle veut bien le limiter au seul cas de la mort d'un parent ou allié envers lequel le demandeur était tenu d'un devoir légal d'assistance ⁽⁸⁾; il est permis en effet de vouloir compenser par une indemnité la perte de la créance d'aliments que l'on pouvait invoquer contre le défunt; c'est d'ailleurs ce que consacre expressément la législation des accidents du travail. Mais les tribunaux belges se placent nettement sur un autre plan lorsqu'ils accordent aux héritiers des dommages-intérêts en représentation des souffrances physiques et morales endurées par la victime : la survie pendant 48 heures d'un adulte conscient de la gravité de son état est ainsi appréciée 20.000 francs ⁽⁹⁾; par contre, un enfant de cinq ans survivant quatre jours à ses blessures ne donne lieu qu'à 5.000 francs ⁽¹⁰⁾; le droit des héritiers ne disparaît que si la victime a été tuée sur le coup ⁽¹¹⁾ ou n'a point tardé à tomber dans le coma ⁽¹²⁾ : on est en pleine fantaisie macabre. Juridiquement, on s'attache à justifier de telles solutions par le transfert aux héritiers des droits et actions du

(7) Grenoble, 26 mars 1908 (D. 10-2-134) ; cf. le rapport du R. P. Caron sur les effets juridiques des fiançailles au 2^e congrès de droit comparé, La Haye, 1937.

(8) Paris, 4 février 1935 (*Gazette des Tribunaux*, 17 août 1935).

(9) Liège, 8 juillet 1931 (*Revue générale des assurances et des responsabilités de Bruxelles*, 1932, 915).

(10) Bruxelles, 26 avril 1933 (*ibid.* 1933.1261).

(11) Mons, 5 décembre 1933 (*ibid.* 1934.1451).

(12) Bruxelles, 17 novembre 1931 (*ibid.* 1932.1078). Une récente jurisprudence semble indiquer en France une tendance analogue : Paris, 25 novembre 1935 (*Gazette des Tribunaux*, 14 mars 1936).

défunt ; mais l'indemnité qui aurait pu être accordée à celui-ci à raison de ses souffrances est distincte de celle afférente au dommage subi : elle présente un caractère strictement personnel et non patrimonial ; l'accorder à la succession revient à sanctionner le droit de vengeance du clan, ce qui n'est pas admissible dès l'instant que l'Etat prend à son compte la répression pénale. Aussi, est-ce à bon droit selon nous que le Conseil d'Etat estime qu'il ne saurait être alloué aucune indemnité à des enfants à raison de la mort de leur père, car « cette douleur ne constitue pas en elle-même un élément de préjudice susceptible d'être évalué en argent » ⁽¹³⁾. La responsabilité civile ne doit donc pas avoir d'autre objet que de veiller à la sauvegarde des valeurs patrimoniales ⁽¹⁴⁾.

Nous verrons d'ailleurs plus tard, à propos de la fixation des indemnités, apparaître le caractère purement patrimonial de l'action en responsabilité dans cette règle que si le dommage ne doit en fin de compte entraîner aucun appauvrissement de la victime, le droit à réparation cependant ne comporte en aucune manière le rétablissement *in re* du patrimoine atteint, mais seulement son rétablissement en valeur⁽¹⁵⁾.

2. — On a coutume d'opposer d'une manière très nette la responsabilité pour faute et la responsabilité sans faute ; on dit que l'une est subjective et régie par C. Civ. 1382 tandis que l'autre est objective et

(13) C. E. 2 janvier 1935 (*Gazette du Palais*, 1935.1.535).

(14) Cf. en notre sens Planiol, Ripert et Esmein, n° 658, Adde Esmein « Doit-on indemniser les morts ? » (*Gazette du Palais*, 25 juin 1935)

(15) Poitiers, 17 décembre 1934 (*Revue Générale des assurances terrestres*, 1935.318). Cf. 3° partie, chapitre 2, section 1.

régie par C. Civ. 1384; l'intérêt de la distinction réside dans la charge de la preuve.

Un départ aussi catégorique entre les sources de responsabilité ne semble pas satisfaisant; il revêt un aspect trop dogmatique pour une matière aussi nuancée. Si, pour une mentalité occidentale et de formation judéo-latine, le Droit peut avoir une existence propre et garder une certaine indépendance vis-à-vis de la morale, il ne peut cependant la heurter directement. Or, du point de vue de la conscience, il ne peut y avoir responsabilité que dans la mesure où il y a science et volonté; on ne pêche point par ignorance, si du moins celle-ci n'est pas fautive en son origine; pas davantage l'acte nécessaire ne peut être imputé à mal. Tout système de droit qui irait à l'encontre de ces données certaines doit être déclaré mauvais.

Juridiquement donc, on ne pourra parler de responsabilité que s'il existe un lien, non pas seulement matériel, mais psychologique entre le dommage et son auteur. Et comme on définit la liberté le droit de faire tout ce qui ne nuit pas à autrui, en comprenant dans le mot nuire l'idée de malfaisance volontaire, on est conduit à apprécier la faute civile par référence aux actes d'un homme juste et raisonnable : le *bonus vir* des jurisconsultes romains. Il ne faut point considérer les pouvoirs juridiques comme des réalités statiques; un droit n'est pas quelque chose d'absolu : il n'est jamais qu'un moyen, une compétence d'action accordée à l'individu pour lui permettre de satisfaire à ses devoirs; on est donc fondé à lui imposer un exercice judicieux. C'est pourquoi, non

seulement on est responsable de son fait volontaire, mais encore de son imprudence ou de sa négligence : les individus doivent prêter un minimum d'attention à la vie. Partant de là, et sans qu'il soit besoin de faire appel à la notion d'un risque qui serait la contre-partie du profit, il est parfaitement logique d'étendre le devoir d'attention de l'individu aux choses sur lesquelles un droit de propriété lui donne compétence, et aux personnes que la hiérarchie sociale place sous sa tutelle. Ces principes conduisent naturellement à admettre certaines fins de non recevoir : il ne saurait y avoir responsabilité chaque fois que l'acte incriminé dépasse ce que pouvait éviter le *bonus vir*; ce seront les cas fortuits ou de force majeure, la faute de la victime ou d'un tiers.

Deux exemples particulièrement topiques vont confirmer cette interprétation. Le premier est relatif aux accidents de jeux et sports : c'est en principe l'organisateur de la réunion qui doit être déclaré responsable : des spectateurs qui ne sont point particulièrement éclairés sur les règles du jeu sont logiquement en droit de penser que toutes les mesures de sécurité ont été prises par les organisateurs et peuvent en conséquence demander à ceux-ci réparation du préjudice par eux subi ⁽¹⁶⁾; mais s'il vient à être démontré que la victime connaissait bien le jeu, ses gestes, règles et dangers, et cependant n'a pas agi avec prudence, elle sera seule déclarée responsable et ne pourra prétendre à aucune indemnité ⁽¹⁷⁾; si enfin le dommage dont se plaint le demandeur est le résultat d'un

(16) Amiens, 26 mars 1936 (*Gazette des Tribunaux*, 21 mai 1936).

(17) Paris, 5 mai 1936 (*ibid.* 29 août).

acte imprévisible d'un joueur, la société organisatrice ne peut être mise en cause ⁽¹⁸⁾; nous rencontrons ici des principes analogues à ceux que le droit administratif met en œuvre pour distinguer la faute de service de la faute personnelle. Un second exemple concerne la responsabilité des dommages causés par une voiture volée ; le cas est beaucoup plus délicat ; en principe, le propriétaire d'une chose est responsable des dommages qu'elle cause pendant tout le temps qu'il n'en a point délégué ou transféré la garde à un tiers ; en ce dernier cas par contre il ne se trouve plus obligé ⁽¹⁹⁾ ; ceci me paraît résulter clairement du fait que seul est responsable du dommage causé par un animal celui qui en avait la maîtrise ou le gouvernement au moment de l'accident ⁽²⁰⁾ ; mais les tribunaux hésitent singulièrement lorsqu'il s'agit d'appliquer ces idées au cas de vol : la Cour de Cassation déclare le propriétaire toujours responsable ⁽²¹⁾ ; mais les Cours d'Appel ne semblent plus vouloir la suivre ⁽²²⁾ ; nous saurons d'ici peu ce que décideront les Chambres Réunies.

Il ne serait pas étonnant qu'elles maintiennent la solution de la Chambre Civile. Mais il n'en faudra

(18) Seine, 15 janvier 1936 (*ibid.* 25 avril).

(19) Cass., 15 décembre 1931 (S. 31.1.66), 10 novembre 1936 (*Gazette des Tribunaux*, 27 février 1937), cf. cependant en sens contraire (dissociation de la garde juridique et de la garde matérielle en cas de prêt) : Paris, 25 janvier 1935 (*Semaine Juridique*, 1935.612), Angers, 20 novembre 1935 (*Recueil des assurances*, 1935.501) et la chronique de Mazaud (D. H. 1937).
(20) C. Civ., 1385 — c'est dans ce texte qu'il faudrait chercher le principe de la responsabilité des accidents d'automobile : car c'est en lui que les auteurs du Code Civil ont rassemblé leurs idées sur les dangers de la circulation.

(21) Cass., 3 mars 1936 (D. 36.1.81) (note Capitant).

(22) Besançon, 25 février 1937 (*Revue générale des assurances terrestres*, 1937.303) (sur renvoi du précédent).

pas chercher l'explication dans les caractères propres de la responsabilité juridique. De même qu'ils élargissent sans cesse le champ de l'indemnité, les juges s'efforcent de trouver toujours un responsable solvable aux dommages qui leur sont soumis. On a voulu expliquer ces tendances par la théorie du risque créé : on ne s'aperçoit pas qu'il ne peut exister aucun lien entre l'idée de risque et celle de responsabilité civile, celle-ci demeurant toujours subjective. Aller plus loin, c'est vouloir résoudre, par des moyens inadéquats, le problème de la répartition des risques sociaux : ce n'est qu'à la mutualité que l'on pourrait alors s'adresser. Et l'on ne voit pas d'ailleurs ce qui pourrait s'opposer à l'introduction légale de cette méthode dans les relations civiles, alors que depuis longtemps on l'applique avec succès dans les relations industrielles.

2° L'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE

Le Code Civil n'a pas consacré d'une manière théorique le principe que nul ne peut s'enrichir sans cause du patrimoine d'autrui. Il n'en a fait que des applications particulières, et c'est à la jurisprudence que l'on en doit la construction générale. L'évolution de la matière est particulièrement remarquable. Après un premier mouvement libéral ⁽²³⁾, la rigueur des

(23) Grenoble, 18 août 1836 (S. 1837-2-330) — remarquons à ce propos que d'une manière très générale la jurisprudence des années 1820-1840 contient en germe la plupart des théories qui ne devaient s'épanouir qu'après 1890 ; le milieu du 19^e siècle marque dans tous les domaines juridiques une réaction très nette qu'il ne semble pas impossible de rattacher à la crise de 1848. Rapprocher les arrêts cités, p. 33 et 153.

principes classiques fit condamner, au milieu du XIX^e siècle l'enrichissement sans cause en tant que source autonome d'obligations ⁽²⁴⁾; et ce n'est que par le rapprochement ou la confusion avec la gestion d'affaires ⁽²⁵⁾ que la Cour de Cassation est parvenue à dégager clairement la théorie de l'enrichissement sans cause ⁽²⁶⁾, puis à préciser les conditions d'exercice de l'action correspondante ⁽²⁷⁾.

La première de ces conditions est l'existence d'un appauvrissement du demandeur corrélatif d'un enrichissement du défendeur ⁽²⁸⁾ : la chose est trop évidente pour nous retenir ici. Mais la condition la plus essentielle est l'absence totale de cause : on doit se trouver en présence d'un mouvement de valeurs qui ne peut se justifier par aucun élément de droit. La cause envisagée n'est pas d'ailleurs un simple déséquilibre économique, que l'on apprécierait par la notion d'équivalence ⁽²⁹⁾ : elle doit s'entendre uniquement comme l'absence d'un juste titre à l'enrichissement du défendeur ⁽³⁰⁾, ou comme l'absence d'une

(24) Cass., 12 mars 1850 (S. 50.1.257), 15 février 1853 (S. 53.1.209).

(25) Cass., 7 janvier 1857 (D. 57.1.149) ; adde Demolombe, pour qui l'action de *in rem verso* doit être considérée comme auxiliaire de l'action *negotiorum gestorum*. Cass., 15 juillet 1873 (D. 73.1.457) et 22 février 1888 (D. 88.1.310) invoquent à la fois les deux notions.

(26) Cf. d'abord Montpellier, 25 février 1869 (D. 69.2.214) décision faisant appel uniquement à l'enrichissement sans cause, et d'autant plus remarquable que l'espèce est identique à celle de Cass., 7 janvier 1857 (instituteur non payé) ; voir surtout Cass. 15 juin 1892 (S. 93.1.281).

(27) Cass., 12 mai 1914 (S. 18.1.11), 2 mars 1915 (S. 20.1.102), 12 février 1923 (D. 24.1.129).

(28) Paris, 17 juin 1899 (D. 1900.2.105). Cass., 10 novembre 1925 (S. 26.1.172) et 14 décembre 1931 (D. H. 32.98).

(29) Paris, 29 janvier 1937 (*Journal des Juges de Paix*, 37.148) ; ensens contraire : Maury « Essai sur la notion d'équivalence en droit civil français », thèse Toulouse, 1920.

(30) Cass., 11 février 1931 (D. 31.1.129), 9 décembre 1935 (S. 36.1.44) ; rapprocher Coldar, 16 mai 1935 (*Revue juridique d'Alsace et Lorraine*, 1935. 643) et Paris, 28 mai 1936 (*Revue de Droit Maritime Comparé*, 1936.14.301).

raison de droit véritable à l'appauvrissement du demandeur ⁽³¹⁾. Le sort fait aux obligations à cause immorale ou illicite confirme clairement cette manière de voir. Lorsqu'une telle obligation a donné lieu au paiement, l'action en répétition est ouverte, car seule elle permettra d'empêcher la convention nulle de produire effet et pourra remettre les parties au même état que devant; la refuser serait consolider la situation de celui qui a reçu la prestation non causée ⁽³²⁾; de même, si le bail d'un immeuble est nul comme ayant eu pour objet l'exploitation d'une maison de débauche, et si par suite le propriétaire ne peut valablement poursuivre en justice le paiement des loyers convenus, du moins le preneur, occupant sans titre et sans droit, doit-il être condamné au versement d'une indemnité d'occupation ⁽³³⁾. La nécessité d'une absence totale de cause apparaît d'une manière plus suggestive encore dans les pays d'Islam; le musulman qui a pourvu à la subsistance d'un fidèle ne peut se faire rembourser de son appauvrissement que dans la mesure où il n'a pas agi par pure bienveillance; et contrairement aux principes reçus en France, cette bienveillance doit se présumer; il faudra donc prouver que l'on n'a agi qu'avec la ferme volonté de ne pas faire œuvre pie; il y a là sous l'influence des conceptions religieuses, un élargissement remarquable de notre conception de la cause ⁽³⁴⁾.

(31) Voir une hypothèse pratique : Nantes, 17 novembre 1932 (*Recueil de Nantes*, 1932.155).

(32) Lyon, 29 mars 1934 (*Moniteur Judiciaire du Midi*, 24 décembre 1935).

(33) Nancy, 8 juin 1934 (D. 35.2.33).

(34) Cf. *Revue Algérienne*, 1936.2.1 — à cet exemple on peut joindre celui des restitutions en cas de divorce : le mariage étant une vente de la femme, le prix ou thamanth doit en être restitué ; mais il n'en est pas de

De la notion purement juridique de cause, résulte nécessairement le caractère subsidiaire de l'action. Celle-ci ne sera accordée qu'à défaut de tout autre moyen à la disposition de l'appauvri; elle sera même refusée si le demandeur n'ayant pas actuellement d'action a précédemment omis d'exercer les moyens qu'il avait pour assurer la sauvegarde de ses droits⁽³⁵⁾; s'il est juste d'assurer l'intégrité des patrimoines, il ne faut pas cependant favoriser la négligence.

Les effets de l'action se réfèrent aux mêmes soucis. Ils s'expriment par la règle de double limitation : la répétition ne peut excéder la plus faible des deux sommes correspondant respectivement à l'appauvrissement et à l'enrichissement. Nous retrouverons ces caractères en parlant de l'indemnité et des récupérations de plus-values.

3° L'ACCESSION PAR INCORPORATION VOLONTAIRE

La théorie de l'accession par incorporation volontaire, qui est la forme la plus complexe de l'ingérence matérielle au patrimoine d'autrui, va nous présenter le mélange des règles de la responsabilité et de l'enrichissement sans cause. Elle a pour objet de régler les situations dans lesquelles un individu utilise et transforme les propriétés d'autrui sans son consentement.

1. — Il est fait une présomption générale que les

même des cheyrouth, qui sont généralement les vêtements ou provisions en nature destinés à être consommés pendant les fêtes du mariage (cf. *Revue algérienne*, 1935.2.76).

(35) Paris, 25 novembre 1935 (*Gazette des Tribunaux*, 2 avril 1936).

constructions et plantations faites sur un terrain appartiennent au propriétaire du sol ⁽³⁶⁾. Mais il peut arriver aux hommes de méconnaître, soit volontairement, soit par ignorance, les droits de la propriété.

Envisageons tout d'abord les cas où les plantations, constructions ou ouvrages ont été faits par le propriétaire des matériaux sur le terrain d'autrui. Si le constructeur est de bonne foi, les principes de l'enrichissement sans cause s'appliqueront seuls; le propriétaire du sol aura le choix « ou de rembourser la valeur des matériaux et du prix de la main-d'œuvre, ou de rembourser une somme égale à celle dont le fonds a augmenté de valeur ⁽³⁷⁾. Si au contraire la mauvaise foi du constructeur est prouvée, le propriétaire pourra ou bien retenir les ouvrages, en en payant la valeur pour ne point s'enrichir injustement, ou bien en ordonner la destruction aux frais du constructeur, sans préjudice des dommages-intérêts à raison de la faute commise par celui-ci.

Plus complexe est l'hypothèse où c'est le propriétaire du sol qui a fait des ouvrages avec des matériaux qui ne lui appartenaient pas. Il doit en payer la valeur : et ceci est incontestable, car il s'est enrichi injustement. Il peut aussi être condamné à des dommages-intérêts car en agissant comme il l'a fait, il a bien engagé sa responsabilité. Mais le propriétaire des matériaux n'aura pas le droit de les faire enlever : nous avons dit en effet que la responsabilité n'a pas pour objet d'opérer une *restitutio in re*, mais seule-

(36) C. Civ., 553.

(37) C. Civ., 555-3° *in fine*.

ment de rétablir en valeur la consistance du patrimoine atteint; et comme les matériaux ont fait l'objet d'une création nouvelle de valeur, leur enlèvement appauvrirait sans cause le propriétaire qui les a pris. Donc, en sus de la responsabilité et de l'enrichissement sans cause, nous voyons apparaître cette idée que le travail confère des droits sur la chose d'autrui; nous la retrouverons avec le louage commercial ou champêtre, ainsi qu'en certaines tendances récentes de la législation industrielle.

Dans l'accession mobilière, enfin, cette idée devient prépondérante. Si en principe, le propriétaire a le droit de réclamer la chose en remboursant le prix de la main-d'œuvre, il sera cependant définitivement évincé si « la main-d'œuvre était tellement importante qu'elle surpassât de beaucoup la valeur de la matière employée » ⁽³⁸⁾.

2. — Ces règles du droit civil appellent une comparaison avec les solutions du droit administratif en matière d'occupation temporaire. On sait que l'exécution des travaux publics ou l'exploitation des mines et chûtes d'eau permettent d'accorder à l'administration ou à son concessionnaire le droit d'occuper à titre provisoire les propriétés particulières. Il est naturellement dû indemnité pour la privation de jouissance qui en résulte.

Comme il s'agit d'ouvrages publics, cette ingérence matérielle ne peut donner lieu à l'application ni des règles de la responsabilité ni des principes de l'accession. La responsabilité ne saurait être retenue

(38) C. Civ., 570-571.

dès l'instant que l'administration agit conformément aux règles légales et sans détournement de pouvoir. Quant aux droits résultant de l'accession, le propriétaire n'y peut trouver aucun secours, puisqu'il ne saurait s'attribuer le bénéfice ni requérir la destruction d'un travail public.

Aussi, dans tous les cas où le caractère temporaire de l'occupation n'est plus soutenable, mais se révèle permanent, le propriétaire reçoit le droit de requérir l'expropriation de son terrain. En matière de travaux publics, cette faculté lui est accordée à l'expiration d'un délai de cinq ans ⁽³⁹⁾; en matière de mines, la réquisition d'achat est possible lorsque l'occupation s'est prolongée seulement plus d'un an, ou lorsqu'après l'exécution des travaux les terrains apparaissent impropres à la culture ⁽⁴⁰⁾.

On ne peut donc en principe par une voie de fait s'attribuer une part dans le patrimoine d'autrui. Le tiers lésé a toujours le droit d'exiger sa remise en l'état : la voie civile vient ainsi à se substituer à la voie pénale insuffisante en l'absence de violences ouvertes, pour sauvegarder la propriété des emprises illégitimes d'autrui. Mais, de même que l'intérêt général s'oppose d'ordinaire à ce que le juge civil puisse faire procéder à la destruction des ouvrages publics mal plantés, de même parfois l'équité s'oppose au rétablissement *in re* des patrimoines particuliers; car si toute violence doit être réprimée, elle ne doit pas enrichir celui qui la subit.

(39) Loi, 29 décembre 1892, article 9.

(40) Loi, 21 avril 1810, article 43.

SECTION 2

LIQUIDATION DES COMMUNAUTES PRIVEES

Considérons maintenant les situations sur la qualification desquelles on ne discute plus, et dont il s'agit seulement de répartir les éléments entre divers ayants droit proportionnellement à leur titre. La liquidation de telles communautés se heurte à des intérêts divergents et peut aboutir à des retranchements de droits, qui, atteignant la consistance du patrimoine ne sauraient excéder les bornes fixées par la loi. Deux aspects sont à considérer : d'une part l'interprétation des liquidations proprement dites, d'autre part les conflits qui peuvent surgir entre différents types de liquidation.

1° LIQUIDATIONS PROPREMENT DITES

Le jeu normal de la vie conduit à établir en droit certaines communautés de patrimoines. Le fondement en est à l'ordinaire la confusion matérielle des biens de plusieurs individus. Ainsi la vie de la famille suppose nécessairement la mise en commun des revenus des époux; la succession, en cas de pluralité de successibles, forme une seule masse matérielle sur laquelle plusieurs individus ont à prétendre. Nous allons voir sur ces deux exemples quelles sont les règles d'attribution que pose le Législateur, et comment il proscriit toute entreprise qui les viendrait altérer sans le consentement des propriétaires intéressés.

1. — Le régime légal de communauté forme une masse unique des biens meubles des époux et de tous leurs revenus. Les deux époux se trouvent investis conjointement d'un droit de propriété sur les valeurs dépendant de la communauté ⁽⁴¹⁾. A la dissolution de celle-ci le partage doit opérer simplement liquidation et ne peut modifier les droits antérieurement fixés. C'est ainsi que le mari ne peut abusivement retarder la liquidation de façon à se procurer de manière détournée certains avantages : les tribunaux auront alors le pouvoir de lui imposer telles mesures de contrôle ou de surveillance qu'ils jugeront utiles ⁽⁴²⁾. Par ailleurs, le caractère impératif et rigide des règles de liquidation interdit aux juges de modifier les compétences établies par la loi ⁽⁴³⁾. Toutefois, un partage transactionnel de communauté est toujours possible, qui ne sera point rescindable dès l'instant qu'il n'aura pas eu de caractère frauduleux ⁽⁴⁴⁾.

2. Les biens se transmettent à cause de mort selon les règles fixées par la loi. Dans le cas d'une succession *ab intestat* ⁽⁴⁵⁾, il se rencontre deux principes fondamentaux : d'une part l'égalité des héritiers de même rang, d'autre part la réserve des descendants et ascendants. La liquidation de l'hérédité doit res-

(41) Cass., 18 décembre 1935 (*Gazette du Palais*, 36.1.376).

(42) Cass., 21 juin 1935 (*ibid.* 35.2.325) — à condition toutefois de ne pas constituer aux lieu et place du mari un tiers gérant de la communauté (Cass., 28 juin 1911, S. 12.1.32, 11 février 1929, D. 30.1.34, cf. Planiol et Ripert, III, n° 616).

(43) C. Civ., 1496, cf. Cass., 21 juin 1935 précité — de même la compétence du notaire commis par les premiers juges ne peut être modifiée par la Cour d'Appel : Cass., 15 juillet 1908 (S. 11.1.246).

(44) Cass., 24 juin 1935 (*Gazette du Palais*, 35.2.393) — adde la note de Wahl au *Sirey* 1909.2.265.

pecter aveuglément ces deux maximes dont la méconnaissance appellerait la censure des tribunaux.

L'égalité des héritiers apparaît d'une manière très suggestive lorsqu'il s'agit d'attribuer un simple droit et non un bien ou une valeur essentiellement patrimoniale. Ainsi, lorsque le droit d'exercer un retrait successoral se trouve dans une succession, il est permis à l'un quelconque des héritiers de l'exercer ; mais il devra en partager le bénéfice comme le reste de la succession, car il ne peut dépendre de « l'un des héritiers de porter atteinte aux droits héréditaires de l'autre » ⁽⁴⁶⁾.

Non moins rigoureuse est l'obligation de respecter la réserve : quelque subtiles ou détournées que puissent apparaître les restrictions posées par le défunt, l'héritier réservataire ayant droit à une part nette de toute condition pourra n'en pas tenir compte. Cela est si vrai que dans les cas où le Code Civil admet la validité des substitutions fidéicommissaires, il ne leur fait produire effets que sur la quotité disponible ⁽⁴⁷⁾. De même est-il établi une présomption irréfragable de gratuité à l'encontre de toute aliénation avec réserve d'usufruit consentie par le *de cujus* à un successible en ligne directe ⁽⁴⁸⁾.

(45) L'étude de la succession testamentaire nous conduirait aux mêmes solutions, sous la seule différence que la règle d'égalité se trouve remplacée par le respect de la volonté du testateur ; ce qui revient au même, puisque la détermination légale des successibles repose sur une présomption d'affection.

(46) Toulouse, 11 février 1888 (S. 90.2.222), rapprocher C. Civ. 842 sur l'attribution des titres d'une propriété divisée.

(47) C. Civ. 1048 : « les biens dont les père et mère ont la faculté de disposer... » cf. Paris, 4 mai 1899 (D 00.2.403), il y a là contradiction, car l'intérêt de la substitution est de réaliser une forme atténuée de la prodigalité en muant l'incapacité générale d'agir en une simple indisponibilité relative à certains biens.

(48) C. Civ., 918, cf. Cass., 26 juillet 1899 (S. 00.1.177 note Wahl), Caen, 20 janvier 1928 (*Recueil de Rouen et Caen*, 1928.2.80).

2° LES CONFLITS DE PROTECTIONS

Les liquidations de communautés privées dont il vient d'être donné deux exemples peuvent se heurter à d'autres groupes juridiques, singulièrement aux règles établies en vue de protéger certains intérêts. Le droit de la faillite va nous montrer comment l'on peut résoudre ces conflits de protections.

1. — La faillite du mari menace gravement la situation de la femme commune; d'autre part celle-ci peut causer, par ses prétentions, une perte sensible à la masse. Comme en ces deux cas la fraude s' imagine volontiers, des règles particulièrement strictes doivent préciser les droits respectifs des parties.

Il est dans une certaine mesure légitime de faire subir à la femme le contre-coup de la faillite de son époux. C'est pourquoi les libéralités et avantages matrimoniaux stipulés à son profit se trouvent révoqués de plein droit ⁽⁴⁹⁾. Cette révocation d'ailleurs porte également sur les avantages et donations consentis par la femme à son mari. En outre elle ne s'applique qu'aux femmes dont le mari était commerçant lors de la célébration du mariage, ou, s'il n'avait point alors de profession déterminée est devenu commerçant dans le cours de l'année suivante. D'autre part, l'hypothèque légale conférée à la femme pour sûreté des créances qu'elle peut avoir contre son mari est soumise à une réglementation plus stricte en matière commerciale qu'en matière civile : elle ne s'applique pas aux dettes que la femme a payées pour son

(49) C. Com. 564, exception faite des assurances constituées sur les fruits et revenus (loi 13 juillet 1930, 72).

époux ⁽⁵⁰⁾ et, surtout, elle ne porte pas sur les biens acquis à titre onéreux par le mari depuis le temps de son mariage ⁽⁵¹⁾.

Il est inutile de poursuivre plus avant : le principe apparaît clairement qu'il ne saurait être fait au cours de la liquidation du régime matrimonial d'attributions contraires aux droits de la masse ⁽⁵²⁾. Ces règles sévères se trouvent encore aggravées du fait que tant qu'il n'est pas intervenu de séparation entre les époux, le mari conserve l'administration des biens communs et le pouvoir d'obliger la communauté. La situation de la femme se trouve ainsi singulièrement compromise ⁽⁵³⁾. Sans doute, pourra-t-elle, en prouvant la fraude concertée pour faire échec à ses droits, faire annuler les actes accomplis par son mari ⁽⁵⁴⁾ : mais sa plus sûre garantie sera d'introduire une demande en séparation de biens.

2. — Les créances assorties de sûretés ou de privilèges donnent lieu à un conflit analogue.

Le cas du privilège accordé par C. Com. 549 aux salaires des ouvriers et commis du failli est des plus instructifs. Soucieuse de maintenir au plus fort les droits de la masse, la jurisprudence déclare ce texte de droit étroit : elle en écartera par exemple le

(50) C. Com., 562.

(51) C. Com. 563, rédaction de la loi du 29 avril 1924.

(52) Lille, 28 novembre 1935 (*Gazette du Palais*, 36.1.370).

(53) Rappelons que la situation du mari dont la femme seule est commerçante est encore plus dure puisqu'il se trouve engagé sur tous ses biens, sans même avoir la possibilité d'invoquer le bénéfice du concordat que les créanciers de son épouse ont pu accorder à celle-ci (C. Civ. 1419 combiné avec C. Com. 545).

(54) Lyon, 22 juin 1892 (*Journal du Notariat*, 1892.665). Cass., 10 mai 1933 (*Répertoire général du Notariat*, article 23.753).

commandité pour ses salaires et frais de gestion ⁽⁵⁵⁾, ou le gérant d'une société à responsabilité limitée ⁽⁵⁶⁾, car ils ne sont point salariés; pas davantage elle n'admettra les commissions basées sur le bénéfice qu'une opération est susceptible d'apporter au patron, car seule est privilégiée la commission juridiquement assimilable au salaire ⁽⁵⁷⁾. Mais voici que suivant des préoccupations inverses et soucieux avant tout de protéger les salariés, le Législateur a constamment élargi le champ de C. Com. 549. Alors que la rédaction primitive limitait le privilège aux salaires dus pour le mois précédant la faillite, ce temps a été successivement porté à trois ⁽⁵⁸⁾, puis six mois ⁽⁵⁹⁾; en outre, la liste des bénéficiaires a été allongée à diverses reprises ⁽⁶⁰⁾; un superprivilège enfin a été récemment établi pour la fraction insaisissable des sommes dues par le patron correspondant à la période normale de paye ⁽⁶¹⁾.

Non moins remarquable est le sort fait au privilège du vendeur non payé d'effets mobiliers. De droit commun celui-ci peut faire saisir et vendre la chose pour se payer par privilège sur le prix, tant que l'acquéreur en a conservé la possession. Ce privilège disparaît en cas de faillite ⁽⁶²⁾. Sans doute, lorsque la chose n'est pas entrée encore en possession du

(55) Guingamp, 4 décembre 1935 (*Gazette du Palais*, 36.1.452).

(56) Toulouse, 17 décembre 1935 (*ibid.*, 36.1.384).

(57) Paris, 24 février 1936 (*Gazette des Tribunaux*, 9 avril 1936), pour être privilégiée, la commission devra être basée sur le chiffre d'affaires que l'opération représente.

(58) Loi, 4 mars 1889.

(59) Loi, 17 juin 1919.

(60) Loi, 6 février 1895 ; loi, 5 avril 1928-30 avril 1930, art. 53, etc...

(61) Décret-loi 8 août 1935 (*J. O.*, 9 août, p. 8.697).

(62) C. Com., 550, *in fine*.

failli, le vendeur pourra suivant les cas exercer son droit de rétention ou une saisie revendication ⁽⁶³⁾; le plus souvent néanmoins, il se trouvera réduit à concourir au marc le franc. Les inconvénients de cette situation sont apparus avec un relief particulier depuis que s'est répandu l'usage de la location-vente : ce n'est d'ailleurs pas la seule difficulté qu'ait produit cette forme hybride de contrat. Lorsqu'une chose a été louée avec promesse de vente à un commerçant qui par la suite est tombé en faillite, il appartient au tribunal de rechercher le caractère essentiel de l'opération. Si l'aspect de location l'emporte ⁽⁶⁴⁾, le syndic ne pourra contrarier la reprise; mais s'il y a eu véritablement vente, le vendeur ne pourra exercer contre la masse son privilège ou son droit de revendication ⁽⁶⁵⁾, alors même qu'il se serait expressément réservé la propriété jusqu'à parfait paiement ⁽⁶⁶⁾. Bienveillante cependant, une jurisprudence récente fait droit à la demande du vendeur « quoique tendant au même but et reposant sur les mêmes moyens » que dans le cas précédent, si l'action en résolution a été intentée contre l'acheteur avant le jugement déclaratif de faillite ⁽⁶⁷⁾; elle reconnaît même que « la survenance de la faillite d'un acheteur de meubles ne saurait faire perdre au vendeur

(63) C. Pr. Civ., 828 et 829.

(64) Par exemple le fait pour un constructeur de camion de laisser à son nom la carte grise et le permis de circulation : Bernay, 25 janvier 1935 (*Gazette du Palais*, 35.2.473).

(65) Arras, 1^{er} février 1935 (*Gazette des Tribunaux*, 17 septembre 1935), cf. sur une espèce particulière une solution différente de Marseille, 16 mai 1933 (*Jurisprudence de Marseille*, 1933.1.330).

(66) Narbonne, 16 décembre 1935 (*Gazette du Palais*, 36.1.359).

(67) Cass., 3 mai 1935 (D. H., 35.313).

le bénéfice d'une résolution à lui acquis de plein droit dès avant cet événement de la faillite par la réalisation d'une condition résolutoire expresse » : une telle clause jouera donc de plein droit après mise en demeure par simple lettre missive ⁽⁶⁸⁾. Le Législateur enfin a doté les vendeurs d'automobiles à crédit d'un droit particulier qui leur permet d'échapper aux conséquences de la faillite de l'acheteur ⁽⁶⁹⁾.

(68) Cass., 1^{er} avril 1936 (D. H. 36.28), ces deux derniers arrêts semblent marquer une atténuation par rapport aux arrêts des 28 mars et 22 octobre 1934 (D. 34.1.151) (note Mlle Vandamme).

(69) Loi, 29 décembre 1934; cette loi semble faire au vendeur une situation de créancier gagiste ; c'est une des plus mal faites qu'il soit : elle soulève de redoutables difficultés d'application (cf. la chronique de Capitant, D. H. 1935.10 et, sur les erreurs qu'elle fait commettre aux tribunaux : Marseille, 10 janvier 1933, *Jurisprudence de Marseille*, 1933.1.223).

DEUXIEME PARTIE

LE MOBILE

L'UTILITE PUBLIQUE

« Nul ne peut être privé de sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique » : il s'agit là d'une condition absolument nécessaire pour autoriser la dévolution forcée ou pour en maintenir les effets.

1. — La nécessité de l'utilité publique apparaît dans les formalités préliminaires de l'opération. Le jugement d'expropriation doit à peine de nullité être précédé d'une déclaration d'utilité publique régulièrement prononcée ⁽¹⁾. Et l'annulation de cette déclaration par le Conseil d'Etat pour excès de pouvoir aura pour conséquence de rendre caduc le transfert de propriété en lui retirant toute base légale, si du moins il n'est pas déjà passé en force de chose jugée ⁽²⁾.

2. — La nécessité de l'utilité publique apparaît d'une manière plus remarquable encore avec le mécanisme de la rétrocession, qui permet aux anciens propriétaires de racheter les terrains dont ils ont été dépossédés, lorsque ceux-ci n'ont pas été employés comme il était prévu. La non affectation des terrains expropriés constitue en effet la preuve qu'il n'y avait

(1) Cass., 17 décembre 1935 (*Gazette du Palais*, 36.1.200).

(2) Nevers, 2 janvier 1883 (*ibid.* 83.1.229).

pas en cause d'utilité sérieuse; le sacrifice imposé aux particuliers se révélant sans objet, il serait immoral d'en perpétuer les effets.

a) Le droit de demander la rétrocession appartient aux anciens propriétaires ou à leurs ayants droit à titre universel ⁽³⁾. Il concerne uniquement les terrains qui ont été expropriés ⁽⁴⁾, et non pas ceux qui ont été transmis à l'administration en vertu d'une réquisition d'emprise totale : celle-ci en effet est une aliénation volontairement ordonnée par le propriétaire ⁽⁵⁾. Il doit être exercé dans les dix ans qui suivent l'ordonnance d'expropriation; cette exigence nouvelle du décret de 1935 a pour objet de couper court aux réclamations tardives inspirées du seul souci de la spéculation ⁽⁶⁾; l'administration peut même abrégier ce délai en faisant connaître ⁽⁷⁾ aux intéressés qu'elle est dans le cas de revendre. Le prix de l'opération sera fixé à l'amiable ou par la commission arbitrale. Mais les véritables questions que pose la rétrocession sont les suivantes : en quelles hypothèses est-elle possible ? et quelle est l'autorité compétente pour en reconnaître le bien-fondé ?

(3) Décret, art. 53-1^o, sur l'exclusion des ayants cause à titre particulier cf. Cass., 29 octobre 1865 (D. 67.1.246).

(4) Exception faite de l'expropriation pour insalubrité.

(5) Décret art. 55, disposition nouvelle confirmant d'ailleurs la jurisprudence antérieure : C. E., 27 février 1930 (S. 30.3.83).

(6) La loi de 1841, art. 60, ne fixait pas de délai ; elle disposait en outre que l'indemnité de rétrocession ne pouvait excéder l'indemnité d'expropriation ; ces deux règles, jointes aux plus-values acquises par certains terrains en conséquence des révolutions monétaires, ont rendu possibles de scandaleuses opérations ; c'est pourquoi elles ont disparu toutes deux dans la réforme de 1935.

(7) Par un avis publié dans les formes prescrites pour l'enquête parcellaire (décret, art. 54), cette publication met les intéressés en demeure de se déclarer dans les trois mois à peine de déchéance.

b) Pour être remis à leurs anciens propriétaires, il faut que les terrains n'aient pas reçu l'affectation prévue par la déclaration d'utilité publique. Cette disposition doit s'entendre d'une manière étroite : si juste que soit son fondement, il ne faut pas qu'elle constitue une entrave à l'action administrative, ni qu'elle oblige aussitôt à recommencer une nouvelle procédure.

Tout en respectant le cadre tracé par l'acte déclaratif d'utilité publique, il convient de laisser à l'administration une certaine latitude dans l'exécution des ouvrages projetés. Ainsi, un simple ajournement des travaux ne confère aucun droit à l'exproprié ⁽⁸⁾. De même si l'affectation présente un caractère simplement temporaire, dès l'instant qu'elle est conforme à l'usage pour lequel le terrain a été exproprié, le droit de préemption s'éteint ⁽⁹⁾. Enfin, si la déclaration énonçait plusieurs affectations, il suffira qu'une seule soit réalisée pour empêcher de jouer la disposition ⁽¹⁰⁾.

D'autre part, il peut arriver que l'affectation primitivement décidée se révèle inutile, et que cependant les immeubles déjà expropriés puissent servir utilement à d'autres travaux. Il serait mal compris en pareil cas d'accorder la remise aux propriétaires, si l'on devait aussitôt après entamer une nouvelle procédure d'expropriation portant sur les mêmes biens. Aussi l'action de l'exproprié pourra-t-elle se heurter à un arrêté préfectoral définissant une nou-

(8) Requêtes, 22 mars 1892 (D. 93.1.422).

(9) Montpellier, 27 mai 1930 (*Moniteur Judiciaire du Midi*, 1930.155).

(10) C. E., 17 mai 1935 (S. 35.3.87).

velle affectation des biens à des opérations dont l'utilité publique aura été déclarée dans les formes régulières ⁽¹¹⁾.

c) La question de compétence doit être résolue de la même manière que pour les expropriations.

En principe, la loi faisant de l'autorité judiciaire la gardienne de la propriété privée, et attribuant compétence aux tribunaux civils pour tous transferts de propriété, ces tribunaux ont seuls le pouvoir de statuer sur les demandes en rétrocession ⁽¹²⁾.

Mais ils ne pourront ordonner la remise des terrains à leurs anciens propriétaires que si le droit de ceux-ci est clairement établi. Or très souvent il pourra être délicat de savoir si les biens expropriés ont ou non reçu l'affectation prévue à l'acte déclaratif d'utilité publique : il faudra interpréter celui-ci ou qualifier les actes de l'administration. Dès l'instant qu'il y a doute sur l'un de ces deux points, la question échappe nécessairement à la compétence de l'autorité judiciaire ⁽¹³⁾ et doit être renvoyée à l'examen du Conseil d'Etat ⁽¹⁴⁾.

Ce renvoi ne s'impose d'ailleurs qu'en présence d'actes qui sont en fait obscurs et ambigus : l'aveu de l'administration ⁽¹⁵⁾, les offres de remise qu'elle a faites spontanément ⁽¹⁶⁾ seront des faits suffisamment clairs et précis pour autoriser le juge civil à appli-

(11) Décret, art. 53.

(12) Cass., 1^{er} février 1933 (S. 33.1.125); jurisprudence unanime : C. E. 18 février 1927 et Conflits, 6 juin 1934.

(13) Cass., 26 mars 1935 (S. 35.1.173).

(14) Cass., 1^{er} février 1933.

(15) Cass., 9 décembre 1931 (S. 32.1.72).

(16) Conflits, 6 juin 1934 (S. 34.3.102).

quer la rétrocession. De toutes façons d'ailleurs, le Conseil d'Etat serait incompétent pour statuer directement ⁽¹⁷⁾.

Une fois toutes les difficultés résolues et la rétrocession conclue, l'expropriation primitive se trouve définitivement effacée : le contrat constitue pour les cessionnaires un titre définitif de propriété que seule une nouvelle expropriation pourrait anéantir ⁽¹⁸⁾.

3. — Les faits auxquels on attribue aujourd'hui le caractère d'utilité publique sont extrêmement nombreux et variés. Il semble cependant possible de les grouper sous les deux titres suivants :

Chapitre 1. — L'IDÉE DE SERVICE PUBLIC;

Chapitre 2. — L'EQUILIBRE SOCIAL.

(17) « Le Conseil ne peut se prononcer sur cette question préjudicielle que sur renvoi de l'autorité judiciaire » C. E., 18 février 1927 (S. 27.3.37) adde : 17 décembre 1930, Bernheim ; 24 juillet 1931, Cartry et dame Boissy A plus forte raison, ne pourrait-on venir au sujet d'une demande en rétrocession contester la valeur de l'acte déclaratif d'utilité publique : C. E., 29 juin 1877, Courtin-Pierrard.

(18) Cass., 28 novembre 1934 (*Revue de Droit maritime comparé*, 1935, XIII. 98). On doit rapprocher de la rétrocession les dispositions de l'article 19 de la loi du 31 mai 1836, conférant un droit de préemption aux riverains « au cas de changement de direction ou d'abandon d'un chemin vicinal ». Le partage des compétences se fera encore de la même façon : c'est aux tribunaux judiciaires qu'il appartient de prononcer d'une manière générale si et dans quelles conditions un particulier peut invoquer ce droit de préemption (C. E., 19 mai 1905, D. 07.3.33, 19 juillet 1907, D. 09.3.17, 7 janvier 1910 et 12 mai 1911, D. 13.3.88). Au contraire c'est devant la juridiction administrative seulement que l'on pourra contester la validité des actes administratifs susceptibles d'affecter l'existence du droit de préemption (C. E., 26 novembre 1909, D. 11.3.101 et Conflits 24 novembre 1888, Lebon, p. 884). (On trouvera un exposé de cette question dans : Montsarrat ; les droits des riverains des voies publiques).



CHAPITRE PREMIER

L'IDEE DE SERVICE PUBLIC

Sans vouloir prendre parti dans les délicates controverses sur la nature des services publics, on peut considérer ceux-ci comme autant d'activités qu'exerce en vue de l'intérêt général la puissance publique, et qu'à cette fin elle soumet à un régime juridique spécial. L'une des caractéristiques de ce régime, et peut-être la plus essentielle, est le droit de porter atteinte aux propriétés particulières, soit par la voie de l'expropriation pure et simple, soit par l'imposition de charges réelles.

Longtemps la notion de service public a été jugée inséparable de celle d'activité gouvernementale. Mais nous verrons que c'est par degrés insensibles et non par sauts brusques que l'on passe du service gouvernemental proprement dit à l'entreprise particulière :

Section 1. — Les services gouvernementaux;

Section 2. — De certains intérêts généraux que la technique juridique conduit à dire privés.

SECTION 1

LES SERVICES GOUVERNEMENTAUX

Les services gouvernementaux sont des activités d'intérêt général soumises à la gestion directe de l'Etat ou placées sous son contrôle immédiat. Les mobiles qui leur permettent de recourir à l'expropriation peuvent s'ordonner sous trois chefs principaux : la nécessité d'un abri matériel, l'exploitation rationnelle du sol national, et certaines préoccupations d'ordre spécifiquement étatiques.

1° TERRAINS ET BATIMENTS

1. — Les services publics doivent trouver un abri matériel : ce besoin constituera dans bien des cas une utilité publique suffisante pour permettre le recours à la procédure d'expropriation. Il n'est point de proposition qui semble plus justifiée que celle-ci : il n'en est pas cependant de plus dangereuse. Plus facilement que toute autre elle pourra servir à masquer un détournement de pouvoir particulièrement délicat à mettre en évidence. En effet, si l'on peut bien contester devant le Conseil d'Etat la régularité d'une expropriation, on ne peut en critiquer l'opportunité : les propriétaires seront donc sans recours contre les décisions qui par esprit de malice ou de taquinerie, désigneront pour être affecté à un service public tel immeuble plutôt que tel autre.

2. — La seule garantie sérieuse en ce domaine sera la règle de l'interprétation stricte. S'il faut bien autoriser l'affectation de bâtiments à un service gouvernemental, les besoins de celui-ci doivent s'apprécier d'une manière rigoureuse. Précisons par quelques exemples la valeur de cette règle.

Le service de l'enseignement public est un service gouvernemental au premier chef. Aussi, non seulement il sera possible d'exproprier pour la construction d'une école, mais encore on pourra recourir à la même procédure pour les besoins des services complémentaires de l'enseignement : logement de l'instituteur, agrandissement d'une colonie scolaire de vacances ⁽¹⁾, installation de locaux destinés à un enseignement post-scolaire ⁽²⁾, construction d'un musée. Mais cette faculté disparaît dès que l'intérêt du service n'est plus en cause : l'acquisition d'un terrain pour servir de jardin à l'instituteur ne sera pas possible ⁽³⁾; pas davantage on ne pourra édifier un théâtre ⁽⁴⁾.

La sécurité ou la salubrité requièrent parfois l'établissement de décharges : ainsi l'acquisition d'un terrain en vue de la destruction de grenades dont la conservation aurait constitué un grand danger peut être poursuivie par expropriation ⁽⁵⁾; de même en est-il pour l'établissement d'un dépôt d'ordures ménagères ⁽⁶⁾. Mais la création d'une décharge simplement

(1) C. E., 10 août 1923.

(2) C. E., 29 juillet 1932 (enseignement agricole).

(3) Avis du C E., 30 octobre 1889 et au contentieux : 17 février 1937, *La Loi*, 20 août 1937.

(4) C. E., 23 novembre 1900 (Horclois).

(5) C. E., 2 décembre 1921 (*La Loi*, 10 février 1922).

(6) C. E., 2 décembre 1921 (autre espèce, Martel).

destinée à permettre aux entrepreneurs de travaux et autres particuliers de se débarrasser des vieux matériaux et des décombres provenant de démolitions « n'est pas un travail qui par sa nature puisse faire l'objet d'une déclaration d'utilité publique ⁽⁷⁾.

La loi ne peut énumérer toutes les hypothèses. « Elle ne peut établir que des règles générales et non en déterminer les diverses applications » ⁽⁸⁾. Du moins le juge doit-il interpréter les textes qu'on lui propose d'une manière sévèrement raisonnable.

3. — Cette manière de voir est d'ailleurs implicitement confirmée par l'attitude du Législateur. Chaque fois en effet qu'il pouvait y avoir doute sur la possibilité de recourir à l'expropriation d'un terrain en vue d'une certaine affectation, une loi est intervenue afin de couper court aux scrupules du juge. C'est ainsi que l'établissement des sépultures militaires ⁽⁹⁾, des bornes et signaux de triangulation ⁽¹⁰⁾, des terrains sportifs ⁽¹¹⁾, etc. ont été expressément prévus comme cause d'expropriation. On marque par là même que l'interprétation jurisprudentielle des textes doit être strictement compréhensive.

2° L'UTILISATION DU SOL

Le but final des services publics est de permettre aux activités individuelles de s'exercer dans les meil-

(7) C. E., 27 avril 1917 (S. 23.3.53).

(8) Réponse de Cambacérès à Regnaud de Saint Jean d'Angély, qui demandait « que l'on définisse le mot utilité publique pour prévenir les difficultés qui quelquefois se sont élevées à ce sujet » (Conseil d'Etat, séance du 20 vendémiaire, an XII).

(9) Loi, 4 avril 1873, etc...

(10) Loi, 13 février 1900, articles 19-21.

(11) Loi 25 mars 1925 (applicable seulement aux terrains non bâtis).

leures conditions possibles. Au point de vue pratique, la conséquence en est qu'il incombe à l'Etat comme plus essentielle mission de préparer sur le sol national un cadre favorable aux entreprises particulières. Il devra de ce chef assurer la défense du sol, son exploitation rationnelle et la possibilité des communications.

1. — La défense du sol consiste à protéger l'habitat humain contre les éléments qui tendent à le détruire. Ces éléments sont au nombre de trois : l'envahissement de la vie, la menace des eaux et la brutalité des sociétés humaines.

a) Le parasitisme est une des grandes lois de la nature : chaque espèce vivante est limitée dans son développement par une autre espèce qui s'en nourrit. Dès la plus haute antiquité, l'homme a dû lutter contre les plantes et les bêtes pour se maintenir au nombre des vivants. Aujourd'hui encore, la lutte se poursuit.

Si elle est parfois une source de richesse et un centre d'attraction humaine, la forêt constitue le plus souvent un infranchissable obstacle aux progrès de la vie sociale. Dès qu'une société veut s'accroître, le défrichement s'impose ; il fut, à deux reprises, aux temps néolithiques puis au moyen-âge, une véritable institution publique ; il demeure tel aujourd'hui dans certains pays coloniaux. Mais la question ne se pose plus dans l'actuelle France continentale ; elle est même remplacée, comme nous le verrons plus loin, par la préoccupation toute contraire de la conservation et de la reconstitution des surfaces boisées. Cependant, il vaudrait mieux parler d'une évolution que d'une

disparition du problème; les progrès de la science ont révélé le danger que certains végétaux présentent pour les cultures : aussi chardons et cuscutes, oïdium et mildew ont fait l'objet de règles juridiques attentatoires à la propriété.

Les rapports de l'homme et des animaux ont suivi la même évolution. Les grosses bêtes ne constituent plus guère un véritable danger. Cependant le droit moderne a conservé les prescriptions anciennes relatives aux loups⁽¹²⁾, bêtes fauves⁽¹³⁾ et autres animaux féroces ou malfaisants. La caractéristique essentielle de ces dispositions est de permettre la mise à mort de ces bêtes à toute époque et en tous lieux où elles se rencontrent, même s'il faut pour cela passer sur les propriétés d'autrui sans le consentement ou malgré l'opposition du propriétaire, et sans que celui-ci puisse réclamer d'indemnité. Malgré tout, les plus vives préoccupations du droit actuel concernent uniquement les tout petits animaux. La menace des insectes surtout a provoqué le développement d'empreses administratives très fortes, par exemple sur les cultures de la vigne et de la pomme de terre⁽¹⁴⁾. La connaissance du danger microbien a déterminé l'apparition de règles telles que celles relatives aux distributions d'eau potable ou au périmètre de protec-

(12) Le maintien du régime juridique des loups n'est pas une question de pure tradition : il reçoit encore quelques applications (Langres, 25 mars 1885, D. 86.2.15).

(13) Sur le sens de l'expression « bête fauve » et les difficultés qu'elle soulève, cf. Lavollée, Technologie cynégétique, V^o Bête. On entend généralement par là les loups, renards et blaireaux (loi 19 pluviôse an V) ainsi que les loutres (ordonnance du 18 janvier 1600), et le sanglier s'il se multiplie trop (C. E., 1^{er} avril 1881, D. 81.3.41).

(14) Les lois sur le phylloxera et le doryphora comportent l'obligation de détruire les plants.

tion des sources, à l'abatage obligatoire des bestiaux malades ⁽¹⁵⁾ ; la charge réelle se transforme enfin en obligation personnelle avec la déclaration obligatoire des maladies contagieuses ⁽¹⁶⁾.

b) Les eaux peuvent menacer l'habitat humain par leur activité ou par leur stagnation.

Un grave péril peut résulter de l'activité des eaux maritimes, pluviales et fluviales. Aux bords de l'Océan, les côtes basses et plates constituent des points de moindre résistance par où la mer peut envahir la terre : la nuit de Sainte-Elisabeth en Hollande (19 octobre 1477) détruisit des polders qui ne sont pas encore récupérés. Les dunes qui se forment naturellement ne sont point des barrières suffisantes, car essentiellement mouvantes, elles n'offrent que peu de résistance tout en avançant à l'intérieur du pays. Aussi des travaux d'aménagement s'imposent que le Législateur doit rendre obligatoires. Le droit des Flandres et du Danemark est particulièrement précis sur tous ces points. En France la question ne se pose que pour les côtes du nord et du sud-ouest. Des plantations et ensemencements peuvent être ordonnés par l'Administration aux frais des propriétaires, avec charge pour ceux-ci d'entretenir convenablement et de ne point faire de coupes sans autorisation. Il est en certains cas interdit de faire des fouilles à moins de cent toises des laisses de haute mer, de couper ou arracher aucune herbe ou brous-

(15) Loi du 21 juillet 1881 et lois subséquentes sur les épizooties.

(16) Loi du 15 février 1902, modifiée et élargie par un décret du 30 octobre 1935. On consultera avec intérêt la remarquable législation des moustiques et de la maladie du sommeil en Afrique Equatoriale et au Cameroun (pour ce dernier pays, voir les rapports à la Commission des Mandats).

saille sur les digues et dunes, ainsi que d'y faire paître les bestiaux ⁽¹⁷⁾. Les eaux du ciel ne sont pas moins dangereuses quand elles prennent la forme des torrents : « Personne n'ignore en effet que quand les montagnes sont dénudées les eaux pluviales ou celles qui proviennent de la fonte des neiges se précipitent avec une incroyable rapidité, entraînant dans leur course les pâturages, la terre végétale, les détritux minéraux ; elles creusent et remplissent les ravins, gonflent subitement les torrents et ceux-ci déversent en peu d'instant dans les rivières et dans les fleuves des masses d'eau trop considérables pour que les voies d'écoulement les plus larges puissent les débiter dans un temps égal. De là ces catastrophes qui détruisent tant de richesses compromettent tant d'existences et produisent des misères que les sacrifices du budget joints aux largesses de la bienfaisance privée ne soulagent que bien incomplètement. Quand au contraire les pentes sont convenablement boisées, une partie des eaux est absorbée par la perméabilité du sol, l'autre est ralentie par l'obstacle mécanique que la végétation lui oppose ; l'écoulement régularisé ne donne plus lieu aux crues subites qui se transforment en inondations » ⁽¹⁸⁾. Aussi le législateur impose aux propriétaires de subir la rectification des torrents jugée utile par l'Administration des Eaux et Forêts. Il prescrit en outre de strictes mesures relatives à la conservation des terrains boisés en montagne : le défri-

(17) Disposition spéciale aux dunes du Pas-de-Calais, ordonnance du 15 juillet 1818 ; cf. l'ordonnance du 2 février 1817 sur les dunes de Gascogne. Les travaux de protection contre la mer sont généralement le fait des associations syndicales de propriétaires.

(18) Exposé des motifs de la loi du 28 juillet-7 août 1860.

chement est soumis à autorisation préalable ⁽¹⁹⁾, les pâturages peuvent être interdits ⁽²⁰⁾, la plantation d'arbres ou de gazons peut être imposée ⁽²¹⁾, certaines forêts enfin, dites de protection, peuvent faire l'objet d'un classement ou d'une expropriation proprement dite ⁽²²⁾. Une dernière occasion de dangers est constituée par les fleuves : à leurs menaces de débordements, le droit oppose la législation des digues ; les dispositions prévues sont d'apparences contradictoires, mais elles s'expliquent aisément par la diversité des régimes hydrographiques : suivant en effet la structure du bassin et la nature géologique des sols irrigués, il apparaît possible d'enrayer l'inondation en endiguant fortement les eaux (par exemple, les levées de la Loire qui existent dans la région de Nevers depuis le XII^e siècle), ou, au contraire, il convient de favoriser l'épanchement des eaux hors du lit normal pour éviter des catastrophes soudaines qui submergeraient les villes de l'aval. D'une part, le gouvernement peut contraindre les riverains à exécuter des travaux d'endiguement sur les bords des fleuves, en leur versant d'ailleurs une subvention proportionnelle aux avantages procurés de ce fait à la navigation générale ⁽²³⁾. D'autre part, en cas de

(19) Loi du 18 juin 1859.

(20) Loi du 16 août 1913.

(21) Lois de 1860 et 1864 remaniées en 1913.

(22) Loi 28 avril 1922. Adde : les mesures de protection et de conservation prévues au Code Forestier, art. 144 sq. et 192 sq. ainsi que les lois sur les incendies de forêts (18 août 1893 spéciale aux massifs des Maures et de l'Esterel, 26 mars 1914...).

(23) Loi 16 septembre 1807, art. 33-34 et loi du 28 mai 1858 ; les travaux seront effectués par des associations syndicales de propriétaires, dont les intéressés pourront demander la constitution obligatoire (circulaire du Ministre des Travaux Publics au Bulletin du Ministère de l'Intérieur, 1911, annexe 598).

crues considérables, l'Administration peut ordonner la rupture des digues, à charge cependant de les rétablir à ses frais une fois le danger passé. Enfin, dans les parties submersibles des vallées de la Loire, de la Seine, du Rhône, de la Garonne, ainsi que de certains de leurs affluents, les riverains ne peuvent effectuer aucun travail en bordure du fleuve sans l'autorisation de l'Administration, qui pourra toujours leur imposer telle modification qu'elle jugera utile ⁽²⁴⁾.

La stagnation des eaux est un phénomène aussi fâcheux pour les hommes que leur excès d'activité; les marais laissent incultes de vastes territoires et entretiennent des miasmes pestilentiels; leur assèchement est sans conteste une œuvre d'utilité publique, ainsi qu'en 1790 le constatait l'Assemblée Nationale : « Considérant qu'un de ses premiers devoirs est de veiller à la conservation des citoyens, à l'accroissement de la population, et à tout ce qui peut contribuer à l'augmentation des subsistances, qu'on ne peut attendre que de la prospérité de l'agriculture, du commerce et des arts utiles soutiens des empires, que le moyen de donner à la force publique tout le développement qu'elle peut acquérir est de mettre en culture toute l'étendue du territoire, qu'il résulte enfin de ces principes éternels que les marais, soit comme nuisibles soit comme incultes, doivent fixer toute l'attention du Corps Législatif, décrète... ». Une telle entreprise ne peut évidemment être laissée aux seules ressources des particuliers : aussi est-il permis de recourir à l'expropriation pour construire les chaus-

(24) Loi de 1858 art. 6 et décret du 15 août 1858, art 16, 17 et 18.

sées, canaux et rigoles nécessaires au drainage ; les propriétaires d'ailleurs ne peuvent s'opposer à la mise au sec de leurs terrains ordonnée par l'Administration ⁽²⁵⁾. On peut encore rattacher à ces dispositions l'obligation de curage qui existe à la charge des riverains des cours d'eau ni navigables ni flottables et a pour objet de maintenir le cours d'eau en ses largeur et profondeur naturelles ⁽²⁶⁾.

c) La vie des sociétés est à elle-même sa propre ennemie. La négligence des hommes prépare des ruines dont il appartient au Législateur de protéger les générations futures.

Une première application de cette idée se rencontre dans les dispositions relatives aux immeubles insalubres. Lorsqu'un immeuble se révèle dangereux pour la santé des occupants ou des voisins, l'Administration peut ordonner au propriétaire l'exécution de travaux d'assainissement ; elle peut, en cas de danger plus pressant, interdire l'habitation ; enfin, suprême atteinte aux droits particuliers, elle est habile à poursuivre l'expropriation ⁽²⁷⁾.

(25) Loi 16 septembre 1807 ; on verra plus loin les droits conférés au propriétaire pour le dessèchement de son terrain en dehors de toute intervention administrative. Le régime des marais est en réalité plus complexe et comporte une série de réglementations spéciales conformes aux nécessités géographiques ; les communes de Brière connaissent un régime particulier depuis les lettres de la Duchesse Anne en 1462 ; des dispositions analogues s'appliquent aux tourbières de la Somme ; les étangs de l'Ain sont susceptibles d'un double droit de propriété : le propriétaire de l'étang sec a droit de culture, celui de l'étang mouillé droit de pêche et de tourbage (cf. lois 21 juillet 1856 et 19 août 1863) ; les étangs de la Crau sont régis par des lois du 9 août 1881 et 26 avril 1889.

(26) Loi 8 avril 1898 art. 18. Cf. sur la détermination des redevables, C. E., 12 juillet 1912, Gruchy et Monet.

(27) Loi 15 février 1902 et 17 juillet 1915, art. 17 ; le texte primitif visait exclusivement « les groupes d'immeubles et quartiers insalubres » : le

La sauvegarde du patrimoine historique et artistique du pays constitue le deuxième aspect de la lutte contre les malfaisances de la vie sociale ⁽²⁸⁾. De ce chef, l'emprise publique peut s'étendre sur tous les immeubles dont la conservation présente un intérêt à propos de l'histoire ou de l'art, ainsi que sur les monuments mégalithiques, stations et gisements préhistoriques ⁽²⁹⁾ et tous autres monuments naturels et sites de caractères artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque ⁽³⁰⁾. Cette emprise comporte deux degrés d'inégale gravité. Un premier degré est constitué par le classement, qui a pour effet d'empêcher le propriétaire de porter atteinte à la consistance du monument ou à l'ensemble du paysage sans une autorisation expresse du Ministre chargé des Beaux-Arts. Un second degré comporte pour l'Administration la faculté de poursuivre l'expropriation des immeubles classés ou proposés pour le classement ⁽³¹⁾. On peut joindre à ces mesures la répression des abus de l'affichage, soit par l'imposition de taxes prohibitives ⁽³²⁾, soit par la réglemen-

décret du 30 octobre 1935 a étendu la disposition au cas d'un immeuble isolé. La loi est applicable à l'Algérie : C. E., 4 et 18 janvier 1935 (S. 36.3.9, note Bonnard).

(28) L'idée se justifie d'elle-même ; on la trouvera amplement développée dans les travaux parlementaires ; un rapporteur au Sénat va jusqu'à faire du paysage « le fondement granitique du patriotisme »...

(29) Los du 30 mars 1897 et du 31 décembre 1913 ; signalons un tout récent projet de loi accordant à l'Etat un droit de préemption sur les archives privées intéressant l'histoire du pays.

(30) Loi 2 mai 1930.

(31) L'intention d'exproprier emporte classement d'office ; cf. loi de 1913, art. 6 et loi de 1930, art. 15. La commission des monuments historiques créée en 1837 a procédé à quelques opérations de ce genre dans les termes du droit commun.

(32) Lois 12 juillet 1912, 30 juin 1923, 29 avril 1926, décret 30 octobre 1935, art. 9, 10 et 11.

tation ou même l'interdiction absolue de poser des panneaux et affiches dans certaines zones du territoire ⁽³³⁾.

2. — La défense du sol quant à son intégrité matérielle étant ainsi réalisée, il faut le mettre en valeur. Et, pour sauvegarder le droit essentiel de la communauté des hommes sur tous les dons de la nature, il convient de favoriser, et au besoin d'imposer, une exploitation aussi rationnelle que possible.

a) Le souci de favoriser l'exploitation rationnelle des services publics se manifeste au sujet de l'extension territoriale qu'il convient d'attribuer aux procédures d'expropriation. Des textes particuliers consacrent cette idée en termes exprès. Lorsqu'une communauté publique poursuit l'expropriation d'une source d'eau minérale, elle est habile à acquérir par la même voie « toutes les dépendances nécessaires à l'exploitation » ⁽³⁴⁾. Les établissements publics auxquels sont confiés les intérêts des stations hydrominérales, touristiques et climatiques ⁽³⁵⁾ ou des stations uvaies ⁽³⁶⁾ peuvent exécuter par voie d'expropriation « tous travaux d'entretien des monuments et des sites, d'assainissement, d'embellissement ou d'amélioration des conditions d'accès, d'habitation de sé-

(33) Loi du 20 avril 1910 protégeant contre l'affichage les monuments historiques, les sites et leurs alentours — servitudes esthétiques des lois 14 mars 1919 — 19 juillet 1924 sur l'aménagement des villes — loi 2 mai 1930 sur les sites — loi 3 juillet 1934 interdisant les panneaux-réclames dans certaines zones aux abords des routes — décret du 25 juillet 1935 sur les projets régionaux d'urbanisme — décret du 30 octobre 1935 coordonnant et complétant les mesures précédentes.

(34) Loi 14 juillet 1856, art. 12.

(35) Loi 24 septembre 1919, articles 7 et 15.

jour ou de circulation » ⁽³⁷⁾. L'expropriation des monuments historiques et des sites peut comprendre les immeubles dont la destruction ou l'assainissement semblent nécessaires pour un judicieux aménagement ⁽³⁸⁾. D'une manière très générale enfin, « l'utilité de l'expropriation peut être déclarée non seulement pour les superficies comprises dans le périmètre des ouvrages publics projetés, mais encore dans toutes celles qui sont reconnues nécessaires pour assurer à ces ouvrages leur pleine valeur immédiate ou d'avenir » ⁽³⁹⁾.

b) Les richesses naturelles ne doivent pas être gaspillées par des incapables. Un mécanisme d'autorisations préalables en assure la préservation de manière à ce que seules subsistent les saines exploitations.

Si l'eau est parfois un danger, elle est aussi une condition nécessaire de la vie. Aussi un périmètre de protection peut-il être imposé aux riverains pour éviter la pollution des sources ⁽⁴⁰⁾. D'autre part, le propriétaire d'une source nécessaire aux habitants d'une commune ne peut s'opposer au droit de celle-ci de curer la source, la couvrir et la garantir contre toutes causes de pollution ⁽⁴¹⁾ ; la commune pourra même procéder par expropriation au captage de la source pour son alimentation en eau. Le problème présente un aspect tout à fait remarquable dans les pays

(36) Décret 25 octobre 1935

(37) Loi 24 septembre 1919, article premier, al. 4, 5, 6, auquel renvoie le décret de 1935 dans son article premier.

(38) Loi 31 décembre 1913, art. 6.

(39) C'est l'expropriation par zones de la loi du 6 novembre 1918, décret de 1935, art. 67 sq.).

(40) Loi 15 février 1902, art. 10.

(41) *Ibid.* Cf. C. Civ. 642 et la loi du 8 avril 1898.

chauds et secs, où la question de l'eau peut revêtir une très grande importance. L'irrigation est parfois une condition essentielle de la mise en valeur du sol : si les hommes ne sont pas assez riches ou assez pacifiques pour y pourvoir avec continuité, le pays retourne au désert : les anciennes oasis d'Afrique et de Syrie en sont de clairs exemples. La législation babylonienne rendait chaque propriétaire responsable du bon état sur ses terres des canaux d'arrosage ⁽⁴²⁾. Le droit colonial français contient de nombreuses dispositions sur ces matières ⁽⁴³⁾, qui se résument dans ce principe que tous les cours d'eau sans distinction font partie du domaine public de la colonie. L'énergie enfin que recèlent les chutes et cours d'eaux ne peut faire l'objet d'une exploitation qu'en vertu d'une autorisation administrative, et l'entreprise hydroélectrique est une concession soumise à des sujétions rigoureuses ; ces sujétions trouvent d'ailleurs leur contre-partie dans les prérogatives que le souci d'une bonne exploitation fait accorder aux concessionnaires à l'encontre des riverains : droit d'occupation définitive des propriétés nécessaires à l'exploitation, droit de submersion des berges par relèvement du plan d'eau ⁽⁴⁴⁾, droit d'occupation temporaire de la loi de 1892 pour les usines de plus de

(42) Cf. la traduction du Code d'Hammourabi publiée par Scheil, *Mémoires de la Délégation française en Perse*, tome IV, et les études de Cuq.

(43) Cf. Rolland, *Précis de Législation Coloniale*, n° 331. Voir à titre d'exemple un décret du 30 octobre 1935 sur la protection des eaux souterraines en Algérie.

(44) C. E., mars 1938 (non publié), interprète le mot berge dans le sens large qui convient, et non dans le sens étroit que lui donnait la Cour de Cassation ; les deux arrêts se rapportent à la même affaire ; cf. la chronique de Mestre au D. H. 35.21 et Cass. 28 juillet 1932 (D. 33.1.189).

10.000 kilowatts, et même, si la chose apparaît « conforme à l'intérêt économique de la nation », droit de recourir à la procédure d'expropriation proprement dite.

Les richesses naturelles comprennent encore les produits du sous-sol, métaux et combustibles. La recherche des mines et filons requiert aujourd'hui l'emploi de méthodes géophysiques très complexes ; l'exploitation suppose une technique rigoureuse, car la veine mal explorée risque d'être perdue pour l'avenir ; toutes ces opérations enfin supposent des investissements à long terme et des ressources financières puissantes. Pour toutes ces raisons, le droit subordonne la prospection minière à la délivrance d'un permis de recherches, et réserve l'exploitation aux seuls concessionnaires ⁽⁴⁵⁾.

Aux richesses inorganiques, ajoutons enfin les richesses vivantes. Lorsque les déprédations humaines menacent de disparition une espèce vivante, le Législateur en assure la protection. Il peut d'abord interdire la chasse à certaines périodes, ou prohiber en tous temps la mise à mort de certains animaux : ce dernier cas est celui des pigeons voyageurs. Il peut aussi créer des parcs de réserve destinés à la conservation de la faune ou de la flore ; c'est ainsi que des réserves de chasses et de pêche ont été instituées aux colonies ⁽⁴⁶⁾, et que les parages de la Terre Adélie et

(45) Lois 21 avril 1810-9 septembre 1919 ; loi 28 juin 1927 sur le permis d'exploitation ; loi 6 décembre 1922 sur les permis exclusifs de recherches. On notera le régime particulier du pétrole (permis exclusif et droit à la concession).

(46) Décret 18 janvier 1925 pour la Cochinchine, du 10 mars 1925 pour l'A. O. F., etc...

des Iles Crozet furent déclarés lieu d'asile pour les phoques et baleineaux ⁽⁴⁷⁾.

c) Plus la vie sociale se fait dense, et plus se manifeste le droit de la communauté à l'exploitation rationnelle des biens ; si les détenteurs de ceux-ci n'y satisfont pas, ils se verront privés ou déchus de leurs droits.

La simple privation du droit résultera d'une expropriation. Le recours direct à cette procédure se rencontre en deux hypothèses. L'une d'elles a déjà été signalée : elle concerne les marais ; le pouvoir de contrainte qui appartient en ce domaine à l'Administration résulte de ce qu'il serait peu rationnel de laisser à l'abandon des terres susceptibles de riches cultures ⁽⁴⁸⁾. L'autre hypothèse concerne les sources d'eau minérale ; lorsqu'une telle source a été déclarée d'intérêt public, et qu'elle est exploitée d'une manière qui en compromet la conservation, ou si l'exploitation ne satisfait pas les besoins de l'intérêt général, elle peut être expropriée ⁽⁴⁹⁾. Une forme plus particulière d'expropriation pour mauvaise exploitation se rencontre en matière de mines : « Si l'exploitation est restreinte ou suspendue de manière à inquiéter la sûreté publique ou les besoins des consommateurs », le concessionnaire peut se voir frappé de déchéance ⁽⁵⁰⁾.

L'objectif poursuivi sera plus durement, mais plus

(47) Décret du 30 décembre 1924.

(48) Cf. les motifs cités plus haut du décret de 1790.

(49) Loi 14 juillet 1856, art. 12.

(50) Loi 21 avril 1810, art. 49 ; la procédure est réglée par la loi du 27 avril 1838. Adde loi 1919, art. 2, 6°. En 1891, à la suite d'une enquête parlementaire, 75 déchéances furent prononcées, mais 22 seulement furent suivies d'une remise en exploitation.

sûrement atteint par la destruction même du titre donnant compétence d'action au propriétaire. Telle est la signification que l'on peut donner aux termes et déchéances que la loi impose aux différents droits intellectuels. La propriété artistique et littéraire prend fin 50 ans après la mort de l'auteur ⁽⁵¹⁾. La propriété industrielle des brevets d'invention est limitée à 15 ans ; en outre, le breveté « qui n'aura pas mis en exploitation son invention après deux ans à compter du jour de la délivrance du brevet, ou qui en aura cessé l'exploitation pendant deux ans » sera déchu de tous ses droits ⁽⁵²⁾. La propriété commerciale des signes de ralliement de la clientèle autour d'un fonds ⁽⁵³⁾ se perd par le non usage. Enfin, nous verrons que la prescription immobilière doit être considérée comme la sanction d'un défaut d'exploitation.

3. — La facilité des communications est un facteur essentiel de la vie sociale ; assurer des chemins commodes et sûrs est donc un devoir pour la Puissance Publique ; aussi, dès longtemps, l'utilité de la voirie a été le principal mobile des expropriations.

a) Le premier objet que requièrent les besoins de la circulation est le tracé des voies et des chemins. Ceux-ci se présentent aujourd'hui sous la forme des chemins de fer, des canaux et des routes : je ne retiendrai que le seul exemple de la voirie routière ⁽⁵⁴⁾ ;

(51) Le droit du Nicaragua lui donne cependant un caractère perpétuel, il en est de même au Honduras, au Portugal et au Vénézuéla.

(52) Loi 5 juillet 1844-7 avril 1902, art. 32-2°.

(53) Nom commercial, enseignes, dénominations, etc.

(54) Les mêmes principes se rencontrent dans les trois cas ; mais le développement récent des transports automobiles, en rendant nécessaire une transformation du réseau routier, a provoqué l'apparition d'une réglementation particulièrement intéressante. Cf. sur les chemins de fer, loi du 11 juin 1842 et sur les fleuves à titre d'exemple la loi du 27 mai 1921 sur le Rhône.

nous allons voir qu'elle est susceptible d'imposer à la propriété privée une gamme très nuancée de charges.

L'expropriation proprement dite sera utilisée pour la construction des routes nationales et chemins de grandes communications, soit qu'il s'agisse de leur établissement, hypothèse assez rare aujourd'hui, soit que l'on veuille seulement procéder à des rectifications. Il en sera de même pour l'ouverture et le redressement des chemins vicinaux, avec la seule différence que la localisation des éléments en cause permettra de recourir à une procédure simplifiée; plus simplifiée encore sera la procédure relative aux opérations concernant les chemins ruraux.

Un degré plus restreint d'emprise nous apparaît avec les servitudes que la Route impose aux riverains. Il s'agit ici des servitudes spéciales créées par deux décrets du 30 octobre 1935. Elles ont pour objet soit d'assurer une meilleure visibilité à proximité des virages, croisements et points dangereux, soit de faciliter pour l'avenir l'exécution des travaux d'aménagement du réseau routier aux conditions les moins onéreuses. Très proche de l'expropriation est l'obligation de détruire les murs, clôture et plantations qui peut être imposée aux riverains de la route. Moins énergique déjà est l'interdiction de construire des installations quelconques au delà d'un certain alignement ⁽⁵⁵⁾, ou soumettant ces constructions à une permission spéciale ⁽⁵⁶⁾. Plus faible encore est l'atteinte résultant des règles spéciales de calcul de l'in-

(55) Pour les zones de mauvaise visibilité,

(56) Pour les terrains réservés en vue de l'aménagement futur de la route.

demnité au cas d'expropriation ⁽⁵⁷⁾. La plus bénigne enfin de ces servitudes n'impose aux propriétaires que de subir la résection d'office de leurs talus et remblais ⁽⁵⁸⁾, et c'est à peine si l'on peut parler de charge réelle au sujet de la limitation des dimensions, poids et chargements des véhicules autorisés à circuler sur les voies publiques ⁽⁵⁹⁾.

b) Voies et chemins appellent, pour leur judicieux emploi, la création de haltes et stations. Aussi l'établissement des halles et marchés ⁽⁶⁰⁾, des dépendances normales d'un chemin de fer ⁽⁶¹⁾, des bassins et entrepôts dans les ports ⁽⁶²⁾, des aérodromes ⁽⁶³⁾ justifient le recours à l'expropriation. L'exemple le plus remarquable est celui de la voirie urbaine ; l'intérêt que présentent les places et rues à l'intérieur des villes est plus un intérêt de stationnement que de grande circulation ; il faut prévoir des variations très brusques de trafic par suite de concentrations périodiques, diurnes ou saisonnières, qui appellent de vastes dégagements.

Un édit de décembre 1607 contraint les riverains à céder leurs portions d'immeubles faisant saillie sur la voie publique. La loi du 16 septembre 1807 précise ces obligations, en ajoutant à la servitude de reculement l'obligation d'acquérir la portion de ter-

(57) On ne tiendra pas compte des constructions nouvelles, même si elles ont été autorisées.

(58) Décret n° 2, art. 2-3°.

(59) Décret 30 juin 1934. Cf. C. E., 25 juin 1937, Union des Véhicules.

(60) C. E., 8 mai 1914, *La Loi*, 20 mars 1915.

(61) C. E., 23 mars 1923, Chemin de fer de Lyon à la Croix-Rousse.

(62) Cf. Rapport Jeanneney au Sénat, J. O., 29 juin 1917.

(63) Cf. Loi 4 janvier 1935.

rain qui pourrait se trouver comprise entre la propriété et l'alignement ⁽⁶⁴⁾.

Plus récemment, l'urbanisme a fait son apparition dans le droit ; il s'efforce de réaliser une coordination judicieuse des travaux d'aménagement de l'ensemble d'une ville ou d'une région. Il serait en effet fâcheux de laisser pleine liberté aux propriétaires de pousser en tous sens leurs constructions, sans souci de l'intérêt général. On sauvegardera donc à la fois la possibilité d'aménagements futurs et la conservation des éléments d'intérêt touristique. L'expropriation par zones permettait quelques réalisations en ce sens ; des lois récentes ⁽⁶⁵⁾ ont permis une solution beaucoup plus générale du problème en créant des plans communaux ou régionaux d'aménagement, d'embellissement ou d'extension des villes. Les charges principales imposées de ce fait aux propriétaires consistent essentiellement dans la nécessité d'obtenir un permis de construire ⁽⁶⁶⁾ pour toute entreprise nouvelle, de respecter les alignements prévus ⁽⁶⁷⁾, de subir enfin des servitudes hygiéniques, archéologiques et historiques ⁽⁶⁸⁾. Mais on ne peut sérieusement qua-

(64) A moins que le propriétaire ne préfère céder à l'administration l'ensemble de sa propriété ; cf. art. 50 et 53 de la loi de 1807.

(65) Loi 14 mars 1919-19 juillet 1924, décrets 25 juillet et 30 octobre 1935. Sur le cas particulier de la région parisienne, loi du 14 mai 1932 et décrets du 25 juillet 1935. Cf. sur les servitudes que l'urbanisme impose aux propriétés privées : Montsarrat, chronique au D. H. 36 et Waline, L'urbanisme au Maroc, *ibid.* 35.

(66) Distinct du permis de bâtir de la loi de 1902, qui répond à des préoccupations d'hygiène et de salubrité.

(67) Distinct de l'alignement ordinaire qui, en l'absence d'un plan d'urbanisme, ne peut servir qu'à des rectifications de peu d'importance.

(68) Décret 25 juillet 1935 sur les projets régionaux d'urbanisme, art. 4. Les voies parisiennes connaissent un régime particulier (décret 18 mars 1852) dont la caractéristique la plus remarquable est l'institution des perspectives

lifier de charges les dispositions qui ont pour objet de déjouer les manœuvres peu scrupuleuses des spéculateurs, qui, à l'annonce de prochains travaux, ne manqueraient pas de faire s'élever artificieusement la valeur des terrains ⁽⁶⁹⁾.

c) L'intérêt de la circulation enfin justifie les pouvoirs donnés à l'Administration des P. T. T. de faire passer les lignes téléphoniques et télégraphiques sur ou sous les propriétés privées ⁽⁷⁰⁾. Les postes électro-sémaphoriques bénéficient de servitudes de visibilité, et peuvent même donner lieu à expropriation des constructions gênantes ⁽⁷¹⁾. Les transports d'énergie ne peuvent se heurter à l'opposition des propriétaires sur les terrains desquels il apparaît nécessaire d'implanter des pylones et de faire passer les lignes de courant ⁽⁷²⁾. Pleine franchise de survol enfin est accordée aux aéronefs ⁽⁷³⁾.

monumentales ; cf. C. E., 4 avril 1914 (place Beauveau, S. 17.3.111, note Hauriou), 1^{er} août 1914 (Etoile, Lebon 1010) 24 mars 1922 (parc de la Muette, *Revue de Droit Public*, 1923.43), 2 décembre 1932 (avenue de l'Opéra, *Gazette des Tribunaux*, 28 février 1933) ; ces servitudes esthétiques doivent être rattachées à l'urbanisme et non à la protection des sites et monuments, car elles ne comportent pas d'indemnité. On notera encore les facultés particulières d'expropriation pour les rues de Paris (même texte) et le classement d'office des voies privées (loi 15 mai 1930). Ces dispositions peuvent d'ailleurs être étendues à d'autres villes par décrets en Conseil d'Etat.

(69) Décret 25 juillet 1935 sur les projets régionaux d'urbanisme, article 14 et décret du même jour sur la région parisienne, articles 1 et 2.

(70) Loi 28 juillet 1885, art. 13.

(71) Loi 18 juillet 1895, art. 2 et 3.

(72) Lois 15 juin 1906, 19 juillet 1922, 16 août 1930 et décret 30 octobre 1935.

(73) Loi 31 mai 1924

3° INTÉRÊTS SPÉCIFIQUEMENT ÉTATIQUES

Le fonctionnement de l'Etat en tant que tel postule l'existence de deux services publics d'une nature très particulière et qui ne peuvent se réduire aux hypothèses précédentes : ce sont l'armée et les finances. Quels que soient ses principes et ses méthodes, un Etat doit toujours veiller à sa défense⁽⁷⁴⁾ et se ménager des ressources ; il y pourra satisfaire par réquisition des biens particuliers.

1. — La défense nationale justifie deux sortes de mesures ; les unes concernent la propriété des biens ; les autres s'appliquent à l'exercice des activités.

a) Les biens peuvent faire l'objet d'une gamme très nuancée d'emprises. Non seulement il sera possible à l'autorité militaire d'en acquérir la pleine utilité, mais encore on pourra les charger de simples servitudes.

Des formes particulières permettent de simplifier la procédure d'acquisition par expropriation des terrains et des bâtiments reconnus nécessaires aux besoins de la défense⁽⁷⁵⁾. En outre, des procédures spéciales sont prévues pour l'acquisition des biens non immobiliers ; citons parmi elles le régime des

(74) Signalons ici le droit particulier qui permet au Gouverneur Général de l'Algérie de mettre sous séquestre les biens des indigènes (individus et collectivités) qui se sont rendus coupables d'actes hostiles à la France (ordonnance du 31 octobre 1845) ainsi que dans le cas « d'incendies de forêts dénotant par leur simultanéité ou leur nature un concert préalable de la part des indigènes (loi 21 février 1903, art. 130) ». Ce pouvoir est d'autant plus remarquable qu'il ne donne lieu à aucun contrôle des tribunaux judiciaires ou administratifs (cf. sur une demande en revendication des biens séquestrés, *Conflits*, 24 novembre 1877, D. 78-3-29).

(75) *infra*, p. 251.

réquisition militaires ⁽⁷⁶⁾, l'expropriation des brevets d'invention ⁽⁷⁷⁾ ou encore le droit de préemption des autorités militaires sur les papiers, cartes, plans et atlas trouvés dans la succession des officiers supérieurs ⁽⁷⁸⁾.

Des servitudes non *aedificandi* frappent depuis longtemps les terrains avoisinant les postes militaires et les fortifications ⁽⁷⁹⁾. Récemment, il a paru utile de grever de servitudes analogues les terrains qui, en temps de guerre, devront être utilisés comme aérodromes ⁽⁸⁰⁾. On peut en rapprocher la licence obligatoire qui, en l'absence d'une expropriation pure et simple, peut être imposée au titulaire d'un brevet d'invention, ainsi que l'obligation de stockage mise à la charge des raffineurs de pétrole ⁽⁸¹⁾.

b) Les activités intéressant la défense du pays ne peuvent être laissées aux libres initiatives des particuliers. « S'il est sur le plan national une activité qui évoque la notion de service public et sur laquelle se justifie l'emprise de l'Etat, c'est bien au premier chef la production des instruments nécessaires à la défense des frontières de la nation » ⁽⁸²⁾. De tous temps les munitionnaires ont suscité la méfiance des

(76) Cf. *infra*, p. 256.

(77) Décret du 30 octobre 1935.

(78) Arrêté du 13 nivôse an X ; cf. une application : Poitiers, 15 mars 1880 (D. 80.2.153). Un droit de reprise est prévu par le même texte pour les papiers de tout personnage ayant occupé une situation de nature à le rendre détenteur de documents intéressant les services de l'Etat.

(79) Lois 10 juillet 1791 et 17 juillet 1819, décret 10 août 1853.

(80) Décret 30 octobre 1935 ; ne concerne que les terrains n'attendant pas aux habitations ; servitude d'occupation temporaire pour l'aménagement du terrain et servitudes permanentes destinées à assurer la conservation de cet aménagement.

(81) Loi 30 mars 1928.

(82) Exposé des motifs du projet gouvernemental sur la nationalisation des usines de guerre (Chambre 1936, n° 465, p. 1.079).

gouvernants, et une législation récente s'est proposée de réduire aux conditions normales les profits jugés scandaleux de certaines entreprises : « L'opinion publique s'élève contre le fait que la production des matériels de guerre puisse procurer à des particuliers des bénéfices » ⁽⁸³⁾.

Une loi du 1^{er} juillet 1916 avait institué une contribution exceptionnelle sur les bénéfices de guerre ; le principe en a été récemment repris, sous deux formes différentes. D'une part, une loi du 31 mai 1933 a prescrit la revision des marchés passés pendant la guerre ⁽⁸⁴⁾, et ordonné la restitution des bénéfices supérieurs à 10 % du montant du marché ou du capital investi dans celui-ci ⁽⁸⁵⁾ ; le bénéfice illégitime devait être prouvé par le Commissaire du Gouvernement près le Jury National des Marchés de Guerre ⁽⁸⁶⁾. Un décret du 25 août 1937 a profondément transformé ce mécanisme ; la revision judiciaire se trouve actuellement remplacée par un « reversement forfaitaire » à taux progressif, établi sur le montant global des marchés sans considération de bénéfice, et à la charge exclusive et personnelle des bénéficiaires originaires des opérations. D'autre part, un décret du 16 juillet 1935 a institué un impôt spécial sur les bénéfices réalisés par les entreprises travaillant pour la défense nationale ⁽⁸⁷⁾ ; cet impôt, de 20 % du bénéfice taxa-

(83) *Ibid.*

(84) Art. 138 ; la révision est facultative pour les marchés inférieurs en bloc ou séparément à 500.000 francs pour un même fournisseur, et obligatoire pour tous les autres marchés.

(85) Ou au taux en usage dans la profession.

(86) On trouvera une analyse de la jurisprudence suivie par ce Jury dans la *Revue de l'Union des Industries Métallurgiques et Minières*, 1946.43.

(87) *J. O.*, 17 juillet, p. 7.671, règlement d'administration publique du 15 septembre, *J. O.*, 17 septembre, p. 10.130, et circulaire n° 2096 de la Direction Générale des Contributions Directes.

ble, atteint presque tous les marchés conclus avec les services relevant des Départements de la Guerre, de la Marine et de l'Air ; il est assis forfaitairement sur le bénéfice net servant de base à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, compte tenu évidemment des autres opérations de l'entreprise.

L'emprise publique ne s'exerce pas seulement par la contrainte fiscale. Toutes les entreprises privées qui se livrent à la fabrication et au commerce des matériels de guerre sont assujetties à un contrôle strict ⁽⁸⁸⁾, qui a pour objet d'exercer une surveillance générale des établissements, de connaître leurs procédés de fabrication, de suivre l'orientation de leurs études et de surveiller les dépenses de publicité et de représentation. Les entreprises qui se livrent à l'usinage, au montage ou à la mise en chantier des matériels de guerre et au chargement de leurs munitions doivent entre autres obligations obtenir une licence de fabrication, d'une validité maximum de cinq ans, renouvelable, mais pouvant être à tout moment retirée en cas de violation des lois et règlements ; elles devront, en outre, obtenir une autorisation pour l'exécution de toute commande n'émanant pas de l'Etat. Les exportateurs et importateurs de matériels de guerre doivent se munir d'une autorisation générale confirmée pour chaque opération par un permis spécial. Les intermédiaires et agents de publicité doi-

(88) Décrets : 3 septembre 1935 sur l'exportation des matériels de guerre ; 23 octobre sur l'importation, la fabrication, le commerce et la détention des armes ; 30 octobre sur le contrôle administratif des marchés ; Loi du 11 août 1936 sur la nationalisation et le contrôle des fabrications des matériels de guerre ; décrets d'application des 14, 17 et 18 août, 30 décembre 1937 et 8 janvier 1938.

vent également solliciter une autorisation. Enfin la mobilisation industrielle du pays a fait instituer une surveillance générale sur tous les établissements susceptibles de servir à la fabrication des matériels de guerre ⁽⁸⁹⁾. On voit qu'en cette branche des industries intéressant la défense nationale, le principe de la liberté n'est plus qu'un souvenir. Les dernières traces en disparaissent avec la faculté d'expropriation donnée au Gouvernement par la loi de 1936 ⁽⁹⁰⁾.

Le régime des poudres et salpêtres est un curieux exemple de l'influence que peut avoir sur le droit le développement de la science ⁽⁹¹⁾. L'institution sous sa forme actuelle du monopole de la vente des poudres et de leur fabrication résulte de la loi du 15 fructidor an V ⁽⁹²⁾. L'exercice de ce pouvoir ne soulève pas de difficultés ; signalons seulement les servitudes particulières que l'installation des poudreries de l'Etat impose à la propriété privée ; il est interdit, sur une distance de 25 mètres des murs d'enceinte, d'établir des conduites à gaz, des clôtures en bois ou en haies sèches, d'emmagasiner des bois, fourrages et autres matières combustibles, de planter des arbres de haute tige ; il est en outre interdit, sur une distance de 50 mètres, d'installer des

(89) Décret 17 août 1936, art. 3 ; cette disposition est à mon sens illégale comme ne trouvant aucun fondement explicite ou implicite dans la loi du 11 août.

(90) Cette faculté expirait le 31 mars 1937 ; elle est très loin d'avoir été utilisée au maximum.

(91) L'ancien droit connaissait le monopole des salpêtres (ordonnances de 1540 et 1572) avec droit pour l'administration de disposer des terres de fouilles et des matériaux de démolition. Le monopole fut affermé en 1665, mais on dut taxer les bénéfices des salpêtriers (édit de 1770).

(92) Art. 16-24 ; la dynamite et les autres dérivés de la nitroglycérine sont exclus du monopole (loi du 8 mars 1875).

usines et établissements pourvus de foyers⁽⁹³⁾. L'intérêt véritable de la question réside en ce que les explosifs courants étant des composés de l'azote, la production de celui-ci est soumise à un régime particulier ; ceci se justifie d'autant mieux que l'agriculture absorbe par ses engrais des quantités considérables de dérivés nitrés. Trois sources principales peuvent être utilisées pour la production de l'azote ; chacune a sa réglementation. La source la plus anciennement connue est le salpêtre naturel des murailles et vieilles terres⁽⁹⁴⁾ ; le droit de fouiller sur les terres d'autrui, qui existait dans l'ancien droit a été abrogé ; mais en établissant des salpêtriers commissionnés, la loi de 1819 leur a conféré le droit d'enlever les matériaux de démolition salpêtrés⁽⁹⁵⁾ ; par suite, le propriétaire qui fait démolir est obligé d'en faire déclaration à la mairie⁽⁹⁶⁾ et doit abandonner sans indemnité les matériaux qu'on lui réclame ; il peut seulement exiger en compensation la remise d'autres matériaux⁽⁹⁷⁾. Une seconde source d'azote est constituée par les nitrières biologiques ; elles n'ont jamais fait l'objet de dispositions spéciales ; en 1819, sur les conseils de Berthollet⁽⁹⁸⁾, on leur concéda

(93) Loi du 22 juin 1854 ; cf. sur le calcul des distances : C. E., 4 décembre 1885 (D. 87.3.45).

(94) Le régime des salpêtres est organisé par la loi du 10 mars 1819 et l'ordonnance du 11 août 1819.

(95) Loi de fructidor an V et loi de 1819, art. 4 et 5.

(96) Cette déclaration doit être faite à la mairie dix jours avant la démolition ; à l'expiration de ce délai, si le salpêtrier n'a pas agi, le propriétaire est libéré de toute obligation (loi 13 fructidor, an V, art. 2).

(97) Lo 13 fructidor an V, art. 3 ; la garantie est illusoire, car le salpêtrier n'est pas obligé de fournir en équivalant des matériaux de construction : Cass., 29 messidor, an VII.

(98) Discours à la Chambre des Pairs, 6 mars 1819.

pleine liberté ; elles n'avaient alors qu'une importance très faible, que l'on espérait développer ⁽⁹⁹⁾ : mais dès 1825 les gisements chiliens de guanos furent mis en exploitation et réduisirent au néant ces espoirs. Enfin, depuis la guerre, les synthèses industrielles de l'ammoniac se sont multipliées ; l'importance de ces méthodes a conduit l'Etat à créer un Office industriel de l'Azote « ayant pour objet exclusif la fabrication et la vente des engrais et produits azotés se rattachant directement à cette fabrication » ; il ne s'agit pas d'un véritable monopole, mais seulement de l'exploitation directe par l'Etat de certains brevets ⁽¹⁰⁰⁾.

2. — Le second intérêt spécifiquement étatique qui peut justifier le recours à l'expropriation est celui des finances publiques. Point n'est besoin d'insister sur les manifestations directes de cette idée, que traduisent les lois fiscales. Pas davantage, il n'est besoin de s'appesantir sur certains monopoles comme celui du tabac ⁽¹⁰¹⁾ ou des allumettes ⁽¹⁰²⁾, qui répondent

(99) En 1811, les nitrières artificielles n'atteignaient pas le vingtième de l'extraction générale.

(100) Loi 11 avril 1924. Cette loi a été votée après cinq ans de discussions pour permettre l'exploitation des brevets acquis par le Ministre de la Reconstitution industrielle auprès de la Badische Anilin und Soda Fabrik (procédé Haber, convention du 11 novembre 1919). Les résultats ne semblent pas avoir été remarquables : « l'usine de Toulouse a comporté d'amers déboires... le passé de l'Office est des plus regrettables » déclarait M. Germain-Martin au Sénat le 30 juin 1930.

(101) Décret 12 janvier 1811. Adde loi 12 février 1835 prohibant la fabrication de tout produit végétal de nature à concurrencer directement le tabac, qui, au mépris de toute justice, entraîna des expropriations indirectes sans indemnité (C. E., 11 janvier 1838, Duchâtelier ; cf. sur ce point, *supra*, p. 30).

(102) Loi 2 août 1872, dont l'application donna lieu à un cas célèbre de détournement de pouvoir : C. E., 26 novembre 1875, 2 arrêts, Paris et Lau-monnier-Cariol).

à l'unique désir d'augmenter les ressources de l'Etat. De même enfin, on saisit facilement la raison du droit de préemption accordé à l'Administration des Douanes à l'égard des marchandises frappées de taxes *ad valorem* : le taux de l'indemnité, limité à la valeur déclarée majorée de 5 % est suffisamment explicite ⁽¹⁰³⁾. Plus intéressantes sont les modalités particulières que le souci de ménager les deniers publics conduit à donner en certains cas à la procédure d'expropriation proprement dite ⁽¹⁰⁴⁾.

L'expropriation conditionnelle a pour objet de prévenir un excès de dépenses en permettant à l'Administration de poursuivre la fixation des indemnités avant de faire prononcer le transfert de propriété ; elle peut ainsi ne s'engager qu'en pleine connaissance de cause ⁽¹⁰⁵⁾. La Commission arbitrale est appelée à fixer des indemnités éventuelles ; elle peut également prescrire l'octroi de dommages-intérêts aux intéressés qui justifieraient d'un préjudice à raison de l'abandon ultérieur de la procédure ⁽¹⁰⁶⁾. L'Administration en effet, sur le vu des décisions de la Commission arbitrale, peut soit persévérer dans son intention d'acquérir les biens ⁽¹⁰⁷⁾, soit renoncer à leur acquisition jugée trop onéreuse ⁽¹⁰⁸⁾.

(103) Loi 22 août 1791, titre II, art. 23.

(104) Signalons à titre de curiosité rétrospective la loi du 29 avril 1919 autorisant l'expropriation de tous ouvrages édifiés pendant la guerre à titre provisoire au moyen des réquisitions pour les besoins militaires et le ravitaillement.

(105) Loi 17 juillet 1921 ; décret 1935, art. 61 à 66.

(106) Ces dommages-intérêts sont limités à 1 % de l'indemnité principale, et ne peuvent en outre dépasser 5.000 francs.

(107) Le Préfet rend alors l'arrêté de cessibilité, et le Président du Tribunal prononce l'expropriation en même temps que l'envoi en possession.

(108) Une troisième hypothèse pourra résulter d'un appel fait par l'administration ou les intéressés quant aux décisions de la commission arbitrale.

Le désir d'éviter un excès de dépenses non plus actuelles mais futures, se rencontre dans l'expropriation par zones ⁽¹⁰⁹⁾. Cette procédure particulière a été créée pour permettre l'entreprise aux moindres frais des travaux de reconstruction après la guerre. Elle s'inspire d'ailleurs d'un souci plus général. D'une part, il peut être avantageux de prévoir la possibilité d'agrandir ou de compléter dans l'avenir les travaux actuellement entrepris : on acquerrera tout de suite les terrains nécessaires, pour n'avoir pas à subir leur augmentation de valeur ⁽¹¹⁰⁾. D'autre part, il peut se faire que les terrains demeurant en dehors de l'expropriation strictement nécessaire aux travaux projetés, soient incapables de recevoir une affectation privée en rapport avec ces mêmes travaux ; pour maintenir à ceux-ci leur pleine utilité, on sera conduit à acquérir la zone avoisinante ⁽¹¹¹⁾.

Enfin, si les travaux projetés confèrent aux immeubles voisins une plus-value certaine dépassant 15 %, l'Administration est en droit de la récupérer par la procédure d'expropriation pour cause de plus-value ⁽¹¹²⁾. Les propriétaires sont libres d'ailleurs de choisir entre l'expropriation proprement dite de leur propriété ou le paiement d'une indemnité correspondant à l'augmentation de valeur de leur bien ⁽¹¹³⁾.

(109) Loi 6 novembre 1918 ; décret art. 67, 69-72, 77.

(110) Rapprocher l'institution récente des terrains réservés en bordure des routes nationales (décret 30 octobre 1935).

(111) La loi fait explicitement application de cette idée pour l'expropriation des monuments historiques et les opérations de voirie et d'urbanisme.

(112) Décret art. 68-71 et 743-77 ; cf. sur le régime antérieur (loi du 16 septembre 1807) *supra*, p. 29.

(113) En ce dernier cas, l'indemnité est payable soit immédiatement soit par termes échelonnés, soit à la première mutation subséquente.

Au terme de cet examen, nous pouvons dire que le droit à exproprier résulte de ce qu'il faut donner aux personnes publiques le moyen d'assurer l'exploitation rationnelle des services dont elles sont chargées. On leur confère à cet effet le droit d'acquérir les biens qu'elles semblent capables d'utiliser plus judicieusement que les particuliers.

SECTION 2

DE CERTAINS INTERETS GENERAUX QUE LA TECHNIQUE JURIDIQUE CONDUIT A DIRE PRIVES

On vient de voir que le régime juridique spécial des services publics et le droit d'expropriation qu'il comporte s'expliquent par le souci d'une exploitation rationnelle. Nous allons voir que cette même idée autorise également les dévolutions forcées entre particuliers, puisque ceux-ci peuvent en certains cas disposer du bien d'autrui s'il apparaît que le transfert est requis par les besoins de leur entreprise.

Un exemple très suggestif nous est à ce propos fourni par la notion de harim en droit musulman. Au sens étroit du terme, le harim est l'espace nécessaire autour du pied d'un arbre pour récolter les fruits qui tombent ou pour l'irrigation ; il appartient obligatoirement au propriétaire de l'arbre. Par extension, l'espace nécessaire pour se servir d'un puits ou d'une source et pour s'y rendre avec les bêtes est également un harim ; il en est de même des accès conduisant

aux places et marchés ; à La Mecque enfin, on comprend dans la théorie du harim le hima, qui est un pâturage, voisin de la Kaaba, où sont parqués les animaux que l'on va sacrifier. On ne saurait plus clairement présenter l'idée que tout ce qui est nécessaire pour l'exploitation normale d'une chose appartient au propriétaire de celle-ci.

Le droit français est loin de connaître une doctrine aussi générale. Il en consacre cependant des applications particulières, que je grouperai autour des notions d'entreprise industrielle ou commerciale et d'exploitation foncière.

1° LA NOTION D'ENTREPRISE

Nous avons déjà signalé les droits particuliers que la législation des chutes d'eau confère aux concessionnaires d'énergie hydraulique ; on en doit tout naturellement rapprocher les droits analogues qui appartiennent au propriétaire de mines ⁽¹¹⁹⁾ ; dans ces deux cas, l'emprise sur les propriétés particulières s'explique immédiatement par la notion de service public : il est donc inutile d'y revenir ici. Sous une forme plus atténuée déjà, mais cependant bien significative, les entreprises purement privées vont nous faire voir des dévolutions forcées s'effectuer à leur profit : l'exploitation d'une industrie ou d'un commerce présente en certains cas un intérêt public suffisant pour conférer à son titulaire un véritable droit d'expropriation à l'encontre d'autres particuliers.

(114) Droit d'occupation temporaire et droit d'expropriation pour la construction des chemins de fer modifiant le relief du sol.

1. — Relevons tout d'abord l'exemple, aujourd'hui périmé, des industries métallurgiques. Dès longtemps, l'activité des maîtres de forges fut soustraite à la liberté et placée sous un régime administratif ⁽¹¹⁵⁾. La loi de 1810 les soumit à la nécessité d'une autorisation, délivrée dans les mêmes formes que la concession de mines ; mais elle leur conféra en même temps le droit d'exiger des propriétaires voisins l'exploitation de leurs gisements de fer ; il s'agit là d'une véritable servitude d'approvisionnement sur les mines et minières de l'entourage. Ce privilège fut supprimé par la loi du 9 mai 1866, qui remplaça l'industrie du fer sous l'empire du droit commun. A l'heure actuelle cependant on rencontre des dispositions analogues, avec l'attribution d'un périmètre de protection aux sources hydrominérales et aux établissements ostréicoles et coquilliers ⁽¹¹⁶⁾.

2. — L'article 419 du Code pénal interdit toute coalition d'entrepreneurs qui aurait pour but soit d'accaparer les produits, soit de maintenir les prix à un niveau artificiel. Cette interdiction se comprend aisément : l'Etat ne peut souffrir que le libre jeu des lois économiques soit artificieusement utilisé à en fausser l'application ; l'excès de liberté rend ici nécessaire la contrainte. Cependant, le droit des consommateurs ne doit pas seul être envisagé : l'intérêt bien compris des entreprises peut en certaines circonstances rendre souhaitable une coordination des activités et une entente entre producteurs.

(115) Cf. notamment une déclaration de François I^{er} (18 mai 1543) et un édit de Louis XV en 1739.

(116) Cf. Loi 15 février 1902 et le décret de 1935.

Il suit de là que l'application des règles pénales appelle une discrimination : les coalitions industrielles ne doivent pas toutes être condamnées ; il faudra en chaque espèce examiner le but que l'on s'est proposé. Si l'accord a simplement pour objet et pour résultat de fixer un prix et un gain excessifs par rapport aux prix et aux gains normaux résultant de la loi de l'offre et de la demande, la sanction est applicable sans conteste ⁽¹¹⁷⁾. Mais si l'entente a pour objet d'empêcher les effets néfastes de la concurrence, soit par l'unification rationnelle des prix de fabrication et de vente, soit en limitant provisoirement la production pour éviter un fléchissement anormal des cours, l'ordre public n'est pas atteint, il est au contraire protégé ; la poursuite pénale est alors sans objet et l'accord doit être observé par tous ceux qui y ont adhéré ; la seule réserve que l'on puisse faire est que les tribunaux, saisis d'une violation du contrat, devront interpréter restrictivement les clauses stipulées ⁽¹¹⁸⁾.

Ceci demeure conforme aux règles de l'autonomie de la volonté. Mais voici que depuis quinze ou vingt ans, le problème se pose en termes nouveaux. Il n'est plus question de proscrire les ententes, mais bien de les rendre obligatoires, en accordant à la majorité des entrepreneurs le droit d'imposer un accord à la minorité. Le but que l'on se propose est facile à saisir.

(117) Cf. notamment Bordeaux, 14 décembre 1926 (*Gazette du Palais*, 27.1.502), Lyon, 7 mars 1934 (*ibid.*, 34.1.862), Montpellier, 27 décembre 1935 (*ibid.*, 36.1.425).

(118) Grenoble, 1^{er} mai 1894 (S. 94.2.277), Lyon, 4 novembre 1902 (*Journal des Tribunaux de Commerce*, 1904.716), Cass., 26 octobre 1921 (*ibid.*, 1922.23.686), Paris 8 juin 1935 (*Revue de l'Union des Industries Métallurgiques et Minières*, 1936.13).

D'une part, on observe qu'il est préférable de limiter préventivement la production plutôt que de laisser la surproduction provoquer des faillites ; car dans les industries mécanisées, où la charge de capital est considérable, la liquidation de l'entreprise laisse subsister intact le matériel ; celui-ci est toujours prêt à fonctionner, et comme il n'a plus à supporter d'obligations financières, il fera une injuste concurrence aux entreprises qui ont continué de faire face à leurs engagements. D'autre part, la coordination industrielle, à la différence du pool commercial, suppose une durée assez longue, qui ne doit pas à chaque instant être remise en cause. Il serait enfin choquant de voir les entrepreneurs qui n'ont pas voulu participer à l'accord bénéficier des sacrifices que l'entente impose à ses adhérents.

La mise en œuvre de ces idées s'est révélée cependant très complexe. Le droit nouveau allemand donne au gouvernement le droit d'imposer les ententes à la presque totalité des industries ; mais c'est en fait par des accords amiables que des solutions ont pu intervenir ; la même remarque peut être faite au sujet des Codes Roosevelt. La législation belge, le projet de Lord Melchett en Angleterre accentuent ce caractère privé des ententes ⁽¹¹⁹⁾. En France, la question demeure presque théorique ; un projet de loi a été voté par la Chambre, qui donnerait au gouvernement le droit d'imposer l'entente si les deux tiers des inté-

(119) En Belgique, une majorité de 50 % est requise ; sinon, l'affaire est soumise à une commission de magistrats ; le Gouvernement ne peut rendre l'entente obligatoire si cette commission n'a pas donné un avis favorable. En Angleterre, la majorité requise serait de 75 %.

ressés le demandent ; un décret de 1935 en a fait une application particulière aux industries de la soie, qui semble n'avoir donné aucun résultat ⁽¹²⁰⁾.

Le problème, à vrai dire, ne paraît jamais avoir été clairement posé. Il est incontestable que l'intérêt général d'une branche d'industrie peut se trouver parfois contraire aux intérêts particuliers de tel ou tel industriel. Si l'on veut résoudre ce conflit, deux voies sont possibles, l'une de droit public, l'autre de droit privé. La première consiste à ériger en service public toute l'activité économique du pays, soit par gestion directe de l'Etat, soit par l'intermédiaire des corporations. La seconde consiste à donner aux entrepreneurs librement groupés le droit d'imposer leur volonté à d'autres entrepreneurs, sous les seules conditions d'une règle majoritaire clairement définie et d'un contrôle juridictionnel ; il y aurait là simple attribution aux fonds industriels d'un droit et d'une charge équivalents aux servitudes grevant les fonds de terre.

3. — Cette deuxième voie semble avoir prévalu en matière commerciale, dans la réglementation des groupements d'obligataires.

L'obligation n'est en principe qu'un prêt consenti par un particulier à une société commerciale et constaté par un titre librement transmissible. Elle n'a juridiquement rien de commun avec l'action, qui, étant une part d'intérêt, comporte des droits et charges relatifs à la gestion de la Société. Les faits cependant ne sont pas conformes à la doctrine. Tout d'abord, les obligataires se trouvent directement intéres-

(120) Décret du 30 octobre 1935 (Commerce n° 9).

sés à la bonne marche de l'entreprise : le service de leurs intérêts est lié à la prospérité de celle-ci, de même que le remboursement de leur créance, car souvent le capital-obligations présente une importance telle que le capital-actions lui est un gage insuffisant ⁽¹²¹⁾. La Société, d'autre part, peut avoir intérêt à s'entendre avec les obligataires, pour assouplir dans leurs modalités ou réduire dans leur consistance ses engagements envers eux ; ce faisant d'ailleurs, elle sauvegardera le véritable intérêt de ses créanciers ; pareille éventualité peut se rencontrer en deux sortes d'hypothèses ; d'une part, il est des entreprises dont l'objet requiert de très vastes investissements et pour lesquelles les bénéfices ne peuvent apparaître qu'au bout d'un plus ou moins grand nombre d'années : tels sont par exemple les chemins de fer ; les estimations premières peuvent se révéler insuffisantes, et il peut être nécessaire pour mettre l'affaire en exploitation de recourir à de nouveaux prêteurs ; si ceux-ci exigent des sûretés particulières, l'intervention des premiers obligataires apparaît indispensable ; d'autre part, il peut arriver qu'une entreprise se trouve momentanément gênée, et que, tout en demeurant saine, elle ne puisse provisoirement faire face à toutes ses charges financières ; une renonciation temporaire des obligataires à leurs coupons peut être un moyen de prévenir une liquidation désastreuse. Dans l'un comme dans l'autre cas, la notion d'entreprise suggère l'idée d'une collaboration entre la Société débitrice et les souscripteurs d'obligations.

(121) Par exemple, en 1928, la Compagnie des Chemins de Fer du Nord avait un capital obligations plus de trente fois supérieur au capital actions (6.704.223.332 francs contre 210 millions).

Une difficulté se présente aussitôt ; l'obligataire n'est juridiquement qu'un créancier isolé ; il est impossible de discuter individuellement avec lui, et surtout, il apparaît souhaitable de pouvoir lui imposer les mesures qu'exigent les circonstances ; or il est contraire à toutes les règles du droit privé de permettre à un débiteur de modifier unilatéralement la consistance de ses engagements. Sans doute, pourra-t-on dans l'espèce recourir à la formation d'une Société civile d'obligataires qui, sur un mandat exprès de ses adhérents, pourra traiter avec la Société débitrice et modifier les clauses originelles des contrats ⁽¹²²⁾. Mais les pouvoirs de cette Société ne seront opposables aux obligataires que dans la mesure où ils auront pu les connaître au moment de la souscription. Ils doivent en outre, en vertu du principe de la liberté des conventions, faire l'objet d'une interprétation stricte ⁽¹²³⁾. Il faut d'ailleurs reconnaître que cette sévérité des tribunaux se justifie en bien des cas par le souci d'éviter les abus résultant d'une collusion frauduleuse entre les administrateurs du groupement et ceux de la Société débitrice ⁽¹²⁴⁾.

Pour résoudre ces conflits au mieux de tous les intérêts divergents, un décret de 1935 a prévu et réglementé les groupements d'obligataires. Chaque ca-

(122) Cf. sur la validité de ces groupements: Cass. 26 mars 1878 (S. 79.1.17) et surtout la consultation de Lyon-Caen et Martini du 31 mars 1892, sur l'affaire célèbre du chemin de fer de Santa Fé, publiée dans le rapport du liquidateur judiciaire aux créanciers de la société, Paris, Chaix, 1892.

(123) Paris, 4 janvier 1936 (*Gazette des Tribunaux*, 26 mai 1936).

(124) Bordeaux, 13 janvier 1919 (*Recueil de Bordeaux*, 1919.1.214) ; Paris, 14 juin 1922 (*Recueil des Sociétés*, 1923.49) ; certains arrêts interdisent même les actes autres que purement conservatoires (Seine, 21 avril 1926, *Journal des Sociétés*, 1926.569).

tégorie de titres donne lieu à la formation d'une masse de porteurs dotée de la personnalité civile, et habile à prendre toutes mesures pour la conservation des intérêts en cause. L'assemblée se réunit sur la convocation insérée au *B. A. L. O.*, suivant l'initiative du Conseil d'administration de la Société ou des représentants de la masse, ou encore, s'il s'agit de Sociétés étrangères, de la Chambre syndicale des Agents de change. En plus de ses pouvoirs de faire les actes conservatoires, la masse a le pouvoir de prendre des résolutions s'imposant à tous les obligataires, même aux absents, dissidents et incapables. Certaines décisions d'ailleurs doivent, pour être valables, réunir une majorité des deux tiers et recevoir l'homologation du tribunal civil ⁽¹²⁵⁾. Il en est ainsi notamment pour les décisions prononçant sur les propositions de la Société débitrice relatives à la modification de la forme de la Société, sa fusion avec une autre Société, à l'émission d'obligations comportant un droit de préférence par rapport à la créance des obligataires composant la masse, l'abandon total ou partiel des garanties conférées aux porteurs de titres, à la prorogation du paiement des intérêts, la modification des modalités d'amortissement, les transactions sur des droits litigieux ou ayant fait l'objet de décisions judiciaires. Cette énumération légale doit être considérée comme purement énonciative, et les assemblées peuvent prendre des résolutions au sujet d'autres éventualités, telles que la suspension du

(125) En Chambre du Conseil ; les obligataires qui ont voté contre la délibération ou n'y ont pas assisté peuvent intervenir dans l'instance en homologation : Paris, 21 janvier 1937 (*Gazette des Tribunaux*, 22 avril 1937).

payement des intérêts ⁽¹²⁶⁾. Seules sont interdites les décisions augmentant les charges des obligataires, comme l'imposition d'un versement complémentaire, la conversion des titres en actions, ou l'établissement d'un traitement inégal entre les porteurs d'une même masse.

2° L'EXPLOITATION FONCIÈRE

L'intérêt général veut que les terres cultivables soient complètement et convenablement exploitées. Nous avons déjà vu le premier fait à propos du régime des marais ; nous allons voir maintenant comment la loi accorde aux propriétaires agriculteurs des droits sur leurs voisins pour leur permettre de satisfaire aux exigences internes de leurs exploitations ⁽¹²⁷⁾. Ces dispositions peuvent se grouper autour de l'idée que la répartition juridique des propriétés ne concorde pas toujours avec les nécessités économiques de leur mise en valeur, et que les fonds de terre peuvent se trouver enclavés par des frontières de droit dont le respect rigoureux rendrait impossible l'exploitation.

1. — L'isolement le plus fâcheux est celui qui résulte du défaut d'accès à la voie publique. Aussi le propriétaire dont le fonds est enclavé peut requérir

(126) Paris (Cour d'Appel, Chambre de Conseil), 5 janvier 1938 (*Gazette du Palais*, 16 février. Cf. en sens contraire, Seine 24 avril et 15 mai 1936 (*Droit Financier*, 1936.277 et 279), pour lequel l'assemblée ne peut modifier le taux des intérêts contractuels.

(127) L'étude des propriétés urbaines conduirait à des conclusions identiques, mais moins convaincantes parce que portant sur des exemples moins nombreux.

(128) C. Civ. 682 et loi 20 août 1881.

le passage sur les fonds voisins, à charge bien entendu d'une juste indemnité ⁽¹²⁸⁾.

Le droit existe dès l'instant que le fonds n'a pas d'issue ou n'en possède qu'une impraticable ⁽¹²⁹⁾ ou insuffisante pour les besoins normaux de l'exploitation ⁽¹³⁰⁾. Il est même étendu aux cas où pour se ménager une sortie, le propriétaire serait obligé de faire des travaux dont le prix est sans rapports avec la valeur de sa propriété ⁽¹³¹⁾. Mais on ne pourra l'invoquer s'il existe un accès ne présentant que des inconvénients faciles à faire disparaître ⁽¹³²⁾ ou une simple incommodité ⁽¹³³⁾.

Le passage sera pris en principe à la surface du sol et au plus court. Mais cette règle peut disparaître au cas où un autre passage praticable apparaîtrait moins dommageable pour le fonds servant ⁽¹³⁴⁾. Quant à la règle du passage en surface, elle ne s'impose pas davantage au juge, qui pourra, suivant les besoins de l'exploitation du fonds dominant, prescrire que la servitude s'exercera par la voie aérienne ⁽¹³⁵⁾ comme par le dessous ⁽¹³⁶⁾.

(129) Comme l'issue sur rivière : Cass. 1^{er} avril 1857 (D. 57.1.164); Grenoble 25 juin 1924 (D. 26.2.41, note Rouast).

(130) Caen, 16 avril 1859 (D. 59.2.109), Cass. 30 janvier 1884 (D. 84.1.364).

(131) Cass., 17 janvier 1882 (D. 82.1.416).

(132) Caen, 16 mars 1861 (D. 61.2.166), Cass., 2 avril 1896 (D. 96.1.551).

(133) Paris, 27 juin 1936 (*La Loi*, 11 mai 1937) et 27 janvier 1937 (*ibid.*, 13 mai 1937).

(134) Nancy, 30 octobre 1894 (D. 96.2.87).

(135) Saint-Jean de Maurienne, 24 novembre 1904 (D. 06.2.37), Cass., 24 février 1930 (D. 32.1.9, note Besson).

(136) Cass., 22 novembre 1937 (*Gazette du Palais*, 8 janvier 1938). Cette nouvelle jurisprudence (cf. en sens opposé Cass., 10 novembre 1891, D. 92.1.83, et le rapport du conseiller Rivière) est commandée par la logique des choses ; on peut même l'appuyer sur un argument de texte tiré de la loi du 18 juin 1854).

2. — L'isolement d'un fonds peut se manifester également au sujet du régime des eaux ; la réglementation légale est sur ce point très complète et très minutieuse. Laissons de côté les servitudes d'écoulement des eaux de pluie, dont le bien-fondé est trop évident, pour examiner seulement les servitudes qui se rattachent à la notion d'exploitation ; elles concernent l'alimentation, l'adduction et l'évacuation.

Lorsque l'eau d'une source est nécessaire aux habitants d'un village ou d'un hameau ⁽¹³⁷⁾, le propriétaire ne peut user de telle sorte que les habitants en soient privés. Il faut d'ailleurs qu'il y ait impossibilité absolue de s'alimenter en eau potable sur une distance normale ⁽¹³⁸⁾ : la seule commodité ne peut justifier l'emprise ⁽¹³⁹⁾. En outre, le droit n'existe que si l'eau est nécessaire à la consommation personnelle des hommes et des bêtes et pour les usages domestiques ⁽¹⁴⁰⁾.

Lorsque le propriétaire veut irriguer son terrain à l'aide des eaux naturelles ou artificielles dont il a la disposition et qui ne jaillissent point directement sur son fonds, il possède une double faculté. D'une part, il peut appuyer sur le fonds du riverain opposé les ouvrages nécessaires à sa prise d'eau ⁽¹⁴¹⁾. D'autre part, il peut faire passer ses canalisations d'ame-

(137) C'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de trancher, sans renvoi aux autorités administratives, si l'on est ou non en présence d'un hameau : Cass., 4 décembre 1895 (D. 96.1.342).

(138) Orléans, 23 août 1856 (D. 58.2.108), Douai, 16 juillet 1907 (D. 08.2.340).

(139) Cass., 7 février 1905 (D. 06.1.393).

(140) Cass., 16 février 1904 (S. 04.1.232).

(141) Loi, 11 juillet 1847, art 1.

née sur les fonds intermédiaires ⁽¹⁴²⁾. Dans l'un comme dans l'autre cas, il devra une juste et préalable indemnité. Si d'ailleurs la servitude d'adduction existe au profit de « tous héritages auxquels les secours de l'eau est nécessaire » ⁽¹⁴³⁾, elle ne peut cependant s'exercer qu'en présence d'un intérêt sérieux d'irrigation ⁽¹⁴⁴⁾ et seulement dans les cas où le propriétaire ne peut irriguer par d'autres moyens ⁽¹⁴⁵⁾.

Lorsqu'enfin le propriétaire veut assécher son fonds par drainage, il peut, moyennant toujours une juste et préalable indemnité, faire passer sur les fonds voisins ses canalisations d'écoulement ⁽¹⁴⁶⁾. Ici encore, c'est bien la notion d'exploitation foncière qui justifie le droit, puisque celui-ci ne peut être invoqué pour la simple commodité ou l'agrément ⁽¹⁴⁷⁾.

3. — A la notion d'exploitation enclavée se rattachent enfin les opérations du remembrement rural, qui ont pour objet de rassembler en un lot unique les différents terrains possédés par un même propriétaire, et dont la dispersion rend difficile ou impossible la mise en valeur convenable. Le fait est d'une importance géographique considérable, car il aboutit le plus souvent à une inversion de l'habitat, transformant les pays de villages groupés en pays de fermes

(142) Loi, 29 avril 1845.

(143) Orléans, 27 novembre 1885 (D. 86.2.251).

(144) A l'exclusion de tout usage industriel, domestique ou d'agrément. Cass., 29 juin 1859 (D. 59.1.415), 11 août 1880 (D. 81.1.205).

(145) Cass., 30 novembre 1909 (D. 10.1.494).

(146) Loi, 10 juin 1854.

(147) Citons le cas de la paroisse de Solbjerg au Danemark, qui en 1782 comptait 26 fermes toutes groupées en un village, et en 1905 ne présentait plus que 7 fermes au village contre 50 fermes dispersées ; le contraste est saisissant sur la carte.

dispersées ⁽¹⁴⁷⁾. L'exemple le plus célèbre est celui de la Souabe, où, vers le milieu du XVI^e siècle, l'abbaye de Kempten suscita la réunion en blocs indépendants des parcelles autrefois disloquées.

L'excessif morcellement causé par le régime successoral français a conduit le Législateur à favoriser la reconstitution des grands domaines agricoles ⁽¹⁴⁸⁾. Les opérations se poursuivent ordinairement par l'intermédiaire des associations syndicales. Elles se font par voie d'échanges en nature. Il est attribué à chaque propriétaire une superficie de terre « proportionnellement équivalente en valeur de productivité à celle des terres possédées par lui dans le périmètre embrassé par le remembrement ». Exceptionnellement, il peut y avoir lieu au paiement d'une soulte en espèces, soit que l'équivalence des immeubles échangés ne puisse être réalisée, soit que l'un des terrains cédés ait reçu une plus-value transitoire du fait des clôtures, fumures et ensemencements.

Ce mécanisme de redistribution des terres ne doit pas être confondu avec les réformes agraires dont il sera question par la suite. Il a seulement pour objet l'amélioration des exploitations agricoles. Aussi bien, ne peut-il s'étendre aux propriétés bâties, non plus qu'aux immeubles non bâtis qui, par nature ou destination, ne sont pas susceptibles d'une amélioration culturale ⁽¹⁴⁹⁾.

(148) Loi 27 novembre 1918, décret 30 octobre 1935 ; adde : loi 4 mars 1919, spéciale au remembrement des propriétés foncières dans les régions dévastées par la guerre. Cf. le rapport très complet précédant le décret de 1935 (*J. O.*, 31 octobre, p. 11.647).

(149) Art. 1, par exemple : vergers et jardins (car on peut très bien les exploiter sur une petite surface), étangs, sablonnières, glaisières, mines, etc..., ainsi que « les immeubles sur lesquels se trouvent des sources minérales en

4. — Il résulte de ces explications que la propriété d'un bien dépasse sensiblement la personnalité du titulaire du droit, puisque les besoins de l'exploitation confèrent le pouvoir de porter atteinte aux droits des tiers. La conception purement individualiste du droit limité quant à son domaine, mais absolu quant à ses attributs, est donc insuffisante. Nous allons voir qu'à l'inverse la propriété implique le devoir de mettre en valeur suivant les facultés de l'exploitation. J'ai déjà signalé cette idée que la propriété foncière se présente toujours non comme portant sur une matière brute, mais sur une exploitation ; je me propose ici de vérifier cette proposition sur les exemples du droit fiscal et de la prescription acquisitive.

a) La contribution foncière peut s'interpréter comme une obligation d'exploiter la terre. Elle est dans son mode de calcul, une présomption de revenu. En ce qui concerne les propriétés bâties, la base d'imposition est la valeur locative de la propriété ⁽¹⁵⁰⁾ ; les charges normales de l'exploitation (frais d'entretien et de réparation, dépérissement) en sont forfaitairement déduites. En outre, si l'exploitation se trouve dissociée de la propriété, c'est le titulaire de l'exploitation (emphytéoté, usufruitier...) qui est débiteur de l'impôt ⁽¹⁵¹⁾. Si d'ailleurs le revenu se trouve être inexistant, les propriétaires sont admis à demander remise de leur dette ⁽¹⁵²⁾ : décharge est même accordée de plein droit si la perte de revenu résulte

tant qu'ils sont nécessaires à l'utilisation convenable de ces sources » (conflit de deux exploitations).

(150) Code des Impôts directs, art. 171.

(151) *Ibid.*, 181.

(152) *Ibid.*, 183.

d'un fait du prince ⁽¹⁵³⁾. Les mêmes remarques peuvent se faire au sujet de la contribution des propriétés non bâties ; signalons seulement sur ce point la confirmation donnée à notre point de vue par le régime fiscal des landes, bruyères, marais et autres terres vaines et vagues ; si les particuliers les laissent en l'état, ils doivent payer l'impôt, et ne s'en peuvent décharger que par abandon de la chose à la commune ⁽¹⁵⁴⁾ ; si par contre ils s'efforcent d'améliorer leur fonds, soit par assèchement des marais, soit par ensemencement de bois, ils bénéficient d'une remise de l'impôt pendant vingt-cinq ou trente ans ⁽¹⁵⁵⁾.

b) On présente souvent la prescription acquisitive comme une institution de police ayant pour objet d'éviter les contestations et de sanctionner les apparences ; cette interprétation est exacte en ce qui concerne la réglementation pratique de la prescription, mais ne peut servir à expliquer le fondement propre de l'institution ; celle-ci ne peut se comprendre que comme la sanction d'un défaut d'exploitation. L'exemple de la vivification des terres mortes en droit musulman va nous en présenter la démonstration péremptoire.

Dans les pays d'Islam, les terres qui ne sont pas cultivées ou ne constituent pas les dépendances d'un domaine cultivé, sont la propriété de la communauté musulmane. On les appelle des terres mortes. Elles

(153) Loi 9 mars 1918, art. 31, accordant remise aux propriétaires des contributions foncières, des portes et fenêtres, centimes additionnels et taxes assimilées proportionnellement aux exonérations et réductions de loyers imposées par la loi.

(154) Code des Impôts Directs, art. 214.

(155) *Ibid.* 187 et loi 16 septembre 1807.

peuvent perdre ce caractère et devenir terres vivantes si elles sont mises en valeur par des labours, défrichements, travaux d'irrigation, etc... L'acte de vivification suppose une véritable mise en exploitation du fonds ; la simple clôture du terrain, l'exercice du pacage, le creusement d'un puits pour le bétail ne seront pas considérés comme des faits suffisants. La faculté de vivifier d'ailleurs suppose en général une autorisation du souverain ; ce n'est que dans le rite malekite, et lorsque la terre morte se trouve éloignée d'un centre de population que chacun est libre de la mettre en valeur.

Le vivificateur obtient sur la terre devenue vivante un droit que l'on appelle *melk* ⁽¹⁵⁶⁾, et dont les attributs se rapprochent beaucoup de notre conception de la propriété privée. Il est d'ailleurs exposé à subir un phénomène inverse de celui qui a créé son droit. La terre vivifiée peut mourir si elle est laissée à l'état de friche. Dans le rite malekite toutefois, le vivificateur qui a laissé mourir sa terre n'en perd la propriété que lorsque les traces de son œuvre ont disparu depuis longtemps et qu'il y a eu fait nouveau de mise en valeur par un tiers.

Si donc il apparaît que la propriété est seulement une compétence légale d'exploitation, nous pouvons rassembler autour d'une seule idée les différentes hypothèses de dévolution forcée examinées dans ce chapitre. Qu'il s'agisse de services gouvernementaux, ou d'activités particulières présentant un suffisant in-

(156) La racine de ce mot éveille l'idée de puissance ou de domination. Cf. *Melek* : roi, souverain.

térêt général pour être à certains points de vue assimilées aux services publics, le droit d'exproprier existera chaque fois qu'une personne semblera susceptible d'utiliser un bien d'une manière plus rationnelle et plus judicieuse que le propriétaire actuel.

CHAPITRE II

L'EQUILIBRE SOCIAL

A parcourir le cycle des réglementations, on s'aperçoit qu'il existe en droit positif un assez grand nombre de situations comportant une dévolution forcée sans qu'aucun intérêt de service public, même très largement entendu, soit en cause. Telles sont, par exemple, les institutions de retrait, les charges hypothécaires, la gestion d'affaires, la revision des contrats, les obligations de la législation industrielle. Il y a là, en faveur de certains particuliers, autant d'atteintes au principe de la libre disposition des biens. Leur énumération provoque un sentiment d'arbitraire et de confusion ; dispersées au hasard des domaines juridiques les plus divers, elles heurtent les principes communément reçus. Je voudrais essayer ici de les rassembler autour de quelques idées directrices, et rechercher s'il est possible d'en fournir une interprétation cohérente.

Section 1. — L'unité des situations juridiques.

Section 2. — La réalité des engagements.

Section 3. — La distribution des richesses.

SECTION 1

L'UNITE DES SITUATIONS JURIDIQUES

Nous avons, à diverses reprises déjà, considéré le droit privé comme un système d'équivalences, mettant en jeu, par la libre volonté des individus, un simple mécanisme transformateur mais non créateur de droits ; il n'est ainsi qu'une succession d'identités. Il suit de là, en particulier, qu'une situation juridique existante ne saurait être modifiée par l'une des parties sans le consentement exprès des intéressés : l'unité intrinsèque de l'acte doit, en toute hypothèse, être conservée, même s'il faut pour cela porter atteinte aux droits de certains tiers, et procéder à la dévolution forcée d'une fraction de leur patrimoine.

Le droit des obligations nous présente quelques applications de ce principe. La plus manifeste est l'action paulienne de C. Civ. 1167, qui permet l'annulation des actes par lesquels un débiteur tend à se rendre insolvable au détriment de ses créanciers ; on doit en rapprocher la déchéance du terme imposée par C. Civ. 1188 au débiteur qui, par son fait, a diminué les sûretés qu'il avait données à son créancier. Un second exemple nous est donné par les formalités de la cession de créance et l'impossibilité des substitutions par changement de débiteur ⁽¹⁾ : cette dernière règle apparaît si fortement justifiée que le droit nouveau des obligataires impose à la Société débitrice le remboursement des obligations en cas de

(1) Cf. les solutions contraires du C. Civ. allemand 414 et 419.

fusion non approuvée par l'assemblée des obligataires à la majorité des deux tiers ⁽²⁾.

Mais le souci de l'unité juridique n'apparaît nulle part plus clairement que dans les institutions de retrait. On sait que le retrait est un droit en vertu duquel une personne peut en contraindre une autre à lui céder le bénéfice d'une opération juridique opérée par celle-ci : il y a là une véritable dévolution forcée. Le droit actuel en consacre diverses applications, que je grouperai autour de trois idées : la personnalité des obligations, l'unité des exploitations et l'intimité des biens ⁽³⁾.

1° LA PERSONNALITÉ DES OBLIGATIONS

1. — La cession de créance est en principe opposable au débiteur, à la seule condition de lui avoir été signifiée ou de faire l'objet d'une acceptation authentique. On ne saurait cependant méconnaître la gravité d'une telle opération, puisqu'elle impose au cédé un créancier qu'il ne s'est pas choisi, qui peut-être n'aura pas envers lui les mêmes sentiments de bienveillance qu'il pouvait espérer de son créancier primitif. Et si la cession se fait à titre onéreux, tout permet de supposer que l'acquéreur n'est qu'un spéculateur dénué de scrupules, qui voudra sans pitié traquer le débiteur. Aussi, apparaît-il équitable, en certains cas, d'accorder à celui-ci le droit de revendiquer le bénéfice de la cession.

(2) Décret loi 30.10.35, art. 20 et 23.

(3) J'écarte ici l'opération prévue par C. Civ. 1408 al. 2 improprement dénommée retrait d'indivision ; il ne s'agit pas là d'un retrait, mais d'une faveur concédée à la femme et construite sur un modèle inédit.

L'institution naquit au Bas Empire, lorsqu'on vit les *humiliores* céder leurs créances litigieuses à des *potentes* que leur situation mettait à même de poursuivre rigoureusement l'exécution des débiteurs et de dicter aux juges une sentence appropriée : Dioclétien prohiba de telles conventions par la déchéance du droit. Puis, en 381, Théodose établit que lorsqu'une créance litigieuse aurait été vendue pour une valeur moindre que sa valeur nominale, le débiteur cédé pourrait se libérer en remboursant au cessionnaire le prix de son acquisition. Allant plus loin, Anastase, dans une constitution de 506, étendit ces dispositions à toutes les créances, même non litigieuses ; et dès 422 Honorius avait élargi de la même façon l'édit de Dioclétien.

2. — Cette extension considérable du retrait litigieux n'a pas été conservée par le droit moderne. La nécessité d'ailleurs ne s'en fait point sentir avec la même rigueur qu'au Bas Empire : les inégalités de fortune que l'on rencontre aujourd'hui ne sauraient se comparer aux différences qui séparaient alors *humiliores* et *potentes*.

Le Code Civil consacre ses articles 1699 à 1701 au retrait litigieux, et lui impose deux conditions. D'une part, il doit s'agir d'une cession de droits litigieux, et la chose est censée litigieuse dès qu'il y a procès et contestation sur le fond du droit (*). D'autre part, la faculté de retrait n'existe que dans les cas où l'on peut supposer le cessionnaire animé d'un esprit de

(4) C. Civ. 1700. La jurisprudence entend cette disposition d'une manière restrictive : il doit y avoir procès sur le fond dès le jour de la cession. (Cas., 11 décembre 1866, D. 66.1.324).

lucre et de spéculation, et où l'opération apparaît sans cause légitime : aussi disparaît-elle en cas de cession à titre gratuit ⁽⁵⁾ ou de cession faite à un cohéritier ou copropriétaire du droit cédé, ou enfin à un créancier en paiement de ce qui lui est dû ⁽⁶⁾. Lorsque ces deux conditions se trouvent réunies, le débiteur peut se « faire tenir quitte par le cessionnaire, en lui remboursant le prix réel de la cession avec les frais et loyaux coûts ».

Les perturbations économiques récentes ont suscité un développement nouveau de l'institution, à propos des ventes de fonds de commerce ⁽⁷⁾. Mais le procédé technique employé est très différent ; il s'agit bien toujours de réprimer les agissements des usuriers et spéculateurs, seulement il y est pourvu non par l'établissement d'un retrait, simple faculté accordée au débiteur cédé, mais par un retranchement automatique de la créance vendue. Ceux qui auront acheté une créance du prix de vente d'un fonds de commerce, ou auront escompté cette créance « ne pourront exercer leur action en reouvrement que jusqu'à concurrence de la somme pour laquelle ils justifieront avoir escompté cette créance, majorée des intérêts, agios et commissions convenus, sans qu'ils puissent dépasser 6 % l'an ». A vrai dire, une telle disposition me semble inutile : la vente des fonds de commerce, telle que les lois récentes ont voulu l'organiser est si riche en possibilité de procès, que les

(5) Solution résultant de ce que C. Civ. 1699 parle du remboursement du prix.

(6) C. Civ. 1701. J'écarte le dernier alinéa de ce texte, qui semble bien n'avoir aucun sens.

(7) Loi du 29 juin 1935, 9 janvier 1936, article 2, al. 3.

règles du retrait litigieux auront toujours l'occasion de s'exercer ; le Législateur l'a compris, et vient de la supprimer ⁽⁸⁾.

3. — Quoiqu'il en soit, on voit qu'en ces deux hypothèses, la loi accorde au débiteur un véritable droit d'expropriation à l'encontre de son créancier. N'est-ce point la négation du principe que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ? Sans doute, d'un point de vue purement juridique, le changement de créancier n'altère pas l'obligation du débiteur : celui-ci n'y saurait puiser aucun droit, il devra toujours s'exécuter pour la même somme. Mais l'obligation n'est pas une charge purement abstraite : elle met en rapports des êtres humains ; et suivant la remarque très juste de M. Demogue, « le créancier, quant à la prestation qu'il doit recevoir, n'est pas seulement créancier : il peut avoir un devoir de collaboration » ⁽⁹⁾. Dès l'instant qu'il cède son droit à un tiers, il méconnaît au moins partiellement ce devoir : il n'est alors que juste de concéder au débiteur le droit de retrayer sa créance ; ce faisant, on lui épargnera les conséquences dommageables de l'altération des conditions librement acceptées par lui à l'origine.

2° L'UNITÉ D'EXPLOITATION

1. — Dans les espèces du pur droit civil, la règle de l'exécution stricte masque souvent l'idée de collaboration. Mais en droit commercial on lui voit pren-

(8) Loi du 17 juillet 1937, art. 1.

(9) Demogue, *Traité des Obligations en général*, VI, page 9.

dre un développement remarquable, qui la rapproche de la notion d'exploitation. Dans une société, par delà le faisceau des relations juridiques et venant altérer la rigidité de celles-ci, se rencontre l'idée d'une mise en commun en vue d'un certain résultat. Il convient alors d'assurer l'unité psychologique dans l'exploitation, en veillant d'une part à la sincérité du but, d'autre part, à ce que, le but une fois atteint, ceux qui par leurs efforts ont obtenu ce résultat ne s'en trouvent pas frustrés.

A la première de ces idées se rattachent les innégociabilités imposées par la loi aux parts de fondateurs et aux actions d'apport pendant un délai de deux ans à partir de la constitution de la société. En effet il y aurait fraude et tromperie à laisser librement répandre dans le public ces papiers qui ne possèdent pas réellement leur valeur nominale. Cependant, les formalités du droit civil étant jugées suffisantes pour garantir les acheteurs éventuels, ces titres demeurent cessibles.

La seconde idée inspire des mesures plus variées, ayant pour caractéristique commune d'empêcher l'intrusion d'un tiers au cours de la vie sociale. La chose va de soi dans les sociétés de personnes, où le caractère strictement personnel des parts justifie l'interdiction de les transmettre à un tiers sans le consentement unanime des autres associés ⁽¹⁰⁾. Dans les sociétés par actions, bien que la cessibilité du titre en soit la caractéristique essentielle, la jurisprudence reconnaît valables les clauses des statuts limitant la

(10) C. Civ. 1861. Cf. Cass., 24 avril 1876 (D. 77.1.196). Les statuts peuvent toujours prévoir des conditions moins strictes.

transmissibilité des actions ⁽¹¹⁾, dès l'instant qu'elles ne la rendent point impossible ⁽¹²⁾; les formes les plus courantes sont les clauses de préemption et les clauses d'agrément; les premières accordent à la société un droit de préférence sur tous autres acheteurs ⁽¹³⁾; les secondes subordonnent la cession à l'agrément du cessionnaire par la société ⁽¹⁴⁾; elles peuvent d'ailleurs se combiner en une clause de préemption à défaut d'agrément ⁽¹⁵⁾. Toutes ces conditions rappellent sans conteste celles que la jurisprudence civile impose aux clauses d'inaliénabilité, qui ne sont validées que dans la mesure où elles sont temporaires et inspirées d'un juste motif ⁽¹⁶⁾.

2. — Les mêmes préoccupations devraient se retrouver en matière d'indivision, car, de sa véritable nature, celle-ci est une association fondée sur une raison commune. Mais le Code Civil, eu égard aux conceptions économiques régnantes lors de son élaboration, se montre très hostile à l'idée d'indivision : il y voit une situation de hasard, qu'il convient de liquider au plus vite. A cet effet, il décide que nul n'est tenu de rester dans l'indivision, et chaque copropriétaire reçoit le droit de provoquer à tout moment le partage. La nécessité cependant l'oblige à vaincre ses répugnances : l'exigence des faits l'amène

(11) Qu'il s'agisse des statuts originaux, ou que ces clauses aient été insérées par une assemblée extraordinaire ; cf. sur cette nouvelle jurisprudence Cass., 9 février 1937 (*Journal des Sociétés*, 1937.266).

(12) Serait illicite la clause subordonnant les cessions au consentement de tous les actionnaires. Cass., 10 août 1887 (S. 89.1.33).

(13) Cass., 14 mai 1895 (*Journal des Sociétés*, 1895.312).

(14) Cass., 29 octobre 1902 (*Ibid.*, 1904.391).

(15) Cass., 15 mars 1927 (*Ibid.*, 1928.155).

(16) Cass., 20 mai 1879, 10 février 1877.

à consacrer l'indivision en matière de mitoyenneté, voire à la favoriser. Et c'est par l'idée d'une communauté de droits dans l'exploitation que l'on peut aisément expliquer des dispositions telles que les articles 660 et 661 donnant à tout propriétaire joignant un mur la faculté de le rendre mitoyen, ou l'article 670 conférant à chaque propriétaire le droit d'exiger que les arbres mitoyens soient arrachés.

Il est intéressant de remarquer que le développement logique de l'indivision-association se rencontre en droit musulman, avec la notion de chefâa. Ce droit permet à tout copropriétaire indivis de retirer des mains de l'acquéreur étranger à l'indivision, en le rendant indemne, la part qu'il a acquise d'un autre copropriétaire ⁽¹⁷⁾. Certains caractères permettent de le rapprocher du retrait successoral ⁽¹⁸⁾ : mais le caractère collectif de l'origine des propriétés privées en pays d'Islam semble plutôt autoriser une explication par l'idée de l'unité d'exploitation ; ce dernier trait apparaît même au premier plan dans le rite hanafite, où le droit de chefâa est accordé au simple voisin.

Dans tous les cas qui viennent d'être examinés, il s'agit de maintenir, au besoin par dévolution forcée, le bénéfice d'une activité à ceux qui en ont effectivement supporté les risques, et de sauvegarder l'unité de l'exploitation.

(17) Alger, 2 mai 1932 (*Revue Algérienne*, 1935.2.156).

(18) Rabat, 19 février 1936 (*Gazette des Tribunaux du Maroc*, 14 mars 1936).

3° L'INTIMITÉ DES BIENS

L'unité d'une situation juridique peut résulter non seulement des conventions librement créées, mais aussi des lois de la nature : ainsi en est-il des circonstances qui mêlent à l'appropriation des choses le sentiment de la famille. Certains biens, de par leur origine familiale, appellent un régime juridique spécial, pouvant aller jusqu'à justifier des dévolutions forcées ⁽¹⁹⁾.

1. — Il en est tout d'abord ainsi au cas de révocation de donation pour survenance d'enfants. C'est une institution qui nous vient du droit romain, et que le Code Civil organise dans ses articles 960 à 966. Lorsque le donateur n'avait point d'enfants légitimes vivants dans le temps de la donation, l'ultérieure survenance d'un enfant légitime ou la légitimation par mariage d'un enfant naturel né depuis la donation, emporteront de plein droit la révocation de celle-ci; cette révocation présente un caractère rétroactif, de telle sorte que les biens sont réputés n'avoir jamais cessé d'appartenir au donateur. Dangereuse donc pour la sécurité des tiers, cette institution ne présente qu'un très médiocre intérêt, eu égard à l'existence de la réserve, qui protégerait aussi efficacement l'enfant survenu au donateur; autant les deux autres causes de révocation des donations (ingratitude et inexécution des charges) se comprennent aisément, autant celle-ci est difficilement justifiable; c'est pour-

(19) Je n'ai pas à examiner ici les rapports et réductions de libéralités en matière de successions : ce ne sont en effet que des modalités d'application de la théorie de l'affection présumée (cf. introduction).

quoi elle est ignorée de la plupart des législations étrangères.

2. — Les successions anormales présentent d'une façon beaucoup plus claire le caractère familial que peuvent revêtir les biens. Un grand nombre des règles du droit des donations s'expliquent par l'idée que la libéralité s'adresse plus à la famille qu'à l'individu; et d'une manière plus générale, diverses institutions nous montrent que celui-ci ne peut user de ses droits de propriétaire d'une manière contraire à l'intérêt de sa famille. Ces idées sont le fondement même du régime dotal. Mais surtout, par l'institution de la prodigalité, on permet aux successibles de s'opposer à la dissipation du patrimoine familial, et, par les règles de la réserve, on assure aux parents en ligne directe la conservation en valeur de ce patrimoine. Les successions anormales complètent ces mesures en permettant à la Famille de conserver certains biens de la succession dans leur matérialité même.

Le trait essentiel de ces droits de retour est qu'ils portent non point sur une fraction arithmétique de la succession, mais sur des biens spécialement déterminés : ils règlent uniquement la dévolution des choses données au *de cujus* et qui se retrouvent en nature dans sa succession. A raison de cet objet restreint, cette faculté peut et doit être accordée à une catégorie de personnes plus large que celle des simples réservataires. La loi en consacre trois applications : au profit de l'adoptant donateur ou de ses descendants quant à la succession de l'adopté mort sans postérité; au profit de l'ascendant donateur quant à la succession du descendant sans postérité; enfin au

profit des frères et sœurs légitimes de l'enfant naturel mort sans postérité ⁽²⁰⁾.

3. — Les deux exemples précédents nous ont montré des dévolutions forcées de gravité restreinte; dans les successions anormales, les biens ne sont vraiment retirés à personne; quant à la révocation pour survenance d'enfant, annulant un contrat à titre gratuit, elle supprime un avantage plus qu'elle ne cause une véritable perte. Le retrait successoral au contraire, transférant à une personne le bénéfice d'un acte à titre onéreux, constitue une dévolution forcée parfaite.

On explique généralement ce retrait par le souci d'éviter qu'un étranger puisse venir au partage et pénétrer dans le secret de la famille, et l'on rattache ainsi l'institution à celle du retrait litigieux: « Nous avons étendu jusque-là les lois *per diversas* et *ab anastasio*, quoiqu'elles ne parlent pas de ce cas; ce que nous avons fait pour cette raison qu'il y a ordinairement de la vexation ou un extrême intéressement de la part de l'étranger curieux d'apprendre les affaires d'autrui » ⁽²¹⁾. Dès lors, la jurisprudence est logique dans sa construction en décidant que C. Civ. 841 est de droit étroit et doit s'interpréter restrictivement ⁽²²⁾. Aussi l'action en retrait n'appartient qu'aux personnes appelées à une quote part de la succession, et qui ont *proprio jure* possibilité de prendre part au partage ⁽²³⁾; elle ne peut être dirigée contre

(20) C. Civ., 358, 747, 766 ; l'adjonction à ce dernier texte par la loi du 25 mars 1896 (D. 96.4.26) des mots « décédé sans postérité » marque bien les tendances du Législateur moderne quant à la notion de famille.

(21) Lebrun, IV, 2, 3, n° 66.

(22) Toulouse, 11 février 1888 (S. 90.2.222).

(23) Cass., 14 décembre 1908 (D. 09.1.457).

ceux qui par ailleurs ont déjà le droit de venir au partage ⁽²⁴⁾, mais seulement contre le cessionnaire qui ne tire son droit d'intervention que de la cession elle-même ⁽²⁵⁾; enfin, elle suppose une cession à titre onéreux ⁽²⁶⁾, portant sur une quote part de la succession et non seulement sur des biens déterminés ⁽²⁷⁾.

Cette idée que le retrait successoral n'est au fond qu'une extension particulière du retrait litigieux ayant simplement pour objet d'empêcher un tiers de venir s'immiscer dans les affaires de famille du défunt ne me semble pas fondée en droit. Comment en effet expliquer dans ces conditions le droit d'intervenir au partage que C. Civ. 882 accorde aux créanciers des copartageants? il y a là une immixtion dans les affaires de la famille au même titre que dans les hypothèses où la jurisprudence actuelle admet le retrait pour éviter cette immixtion; poussons les choses à l'absurde : on doit reconnaître au retrayé le droit d'intervenir au partage, dont il est évincé par C. Civ. 841, sur le fondement de C. Civ. 882 en qualité de créancier du retrayant pour le prix de la rétrocession; c'est de la pure comédie.

À la vérité, le sens profond de l'institution ne peut se dégager qu'en recourant à l'histoire : c'est au droit coutumier et à la théorie de la conservation du bien dans les familles qu'il faut le rattacher. Alors qu'en droit romain, le propriétaire pouvait disposer librement de ses biens, on voit, à partir de la décadence

(24) Par exemple la veuve commune ; cf. Paris, 31 juillet 1810, 2 août 1821.

(25) Cf. S. 1862.1.859.

(26) Cf. Lyon, 17 juin 1825.

(27) Cass., 22 janvier 1936 (D. H. 37.166).

carolingienne, qu'une aliénation n'est valable qu'à l'égard des membres de la famille de l'aliénateur qui ont participé à l'acte; c'est la *laudatio parentum*. Aux XI^e et XII^e siècles, cette *laudatio* concerne tout acte d'aliénation d'un immeuble ainsi que l'affranchissement des serfs; d'après les actes de la pratique, il semble bien qu'elle requiert l'intervention de tous les parents sans exception; elle a pour effet d'emporter, de la part de tous ceux qui y participent, renonciation à la *calomnia*; par contre, le parent qui n'y a pas pris part pourra revendiquer la chose. Ainsi les droits du lignage à la conservation du bien de la famille se trouvaient très fortement garantis. Trop d'ailleurs; et le réveil économique du douzième siècle, s'accommodant difficilement d'une telle entrave aux transactions, élimina la *laudatio parentum* pour lui substituer le mécanisme plus souple du retrait lignager ⁽²⁸⁾. Ce retrait permettait aux parents, pendant un délai généralement fixé à l'an et jour, de s'approprier la vente déjà effectuée d'un bien familial, en remboursant à l'acquéreur évincé le prix augmenté des frais d'actes; il s'appliquait uniquement aux immeubles ayant fait l'objet d'un contrat « à bourses déliées »; pour l'exercer, il fallait appartenir au lignage de l'aliénateur: limité d'abord au septième degré, ce lignage engloba tous les collatéraux dans les coutumes rédigées.

Telles sont deux des institutions remarquables par lesquelles l'ancien droit s'efforçait d'assurer la con-

(28) La *laudatio* disparaît dès 1230 à Paris; elle s'est conservée cependant en Artois jusqu'à la fin du dix-huitième siècle.

servation du bien dans les familles ⁽²⁹⁾. Sous l'influence des conceptions physiocratiques et des idées de liberté économique, elles semblent avoir disparu du Code Civil. Sous le couvert cependant de formules bénignes, celui-ci a su conserver l'idée d'une propriété familiale superposée à la propriété individuelle : la vocation héréditaire, la prodigalité, la réserve, les droits de retour, le retrait successoral et l'exclusion des propres de la communauté en sont les plus claires manifestations.

SECTION 2

LA REALITE DES ENGAGEMENTS

La théorie classique des obligations a pour fondement essentiel l'autonomie de la volonté; et, à la suite de Pothier, le Code Civil en consacre clairement les règles. La doctrine moderne se montre moins absolue, et s'accorde aujourd'hui à reconnaître qu'on ne peut abandonner aux seuls individus le mécanisme des relations contractuelles. Plus audacieux encore, le Législateur est venu, ces années dernières, bouleverser par ses interventions les conventions particulières. En sorte qu'aux lieu et place d'un accord

(29) Cette idée d'une emprise familiale sur les biens de l'individu permet, je crois, d'expliquer les conditions de survie imposées pour la validité des testaments par certaines coutumes (Normandie, Bourgogne-Duché et Bourbonnais) : dès le cours de sa dernière maladie, l'individu doit être tenu pour mort juridiquement, il cesse d'avoir la disposition de son patrimoine qui déjà appartient à ses hoirs.

librement débattu, nous voyons progressivement s'établir le contrat dirigé.

Une distinction d'ailleurs s'impose tout de suite. D'une part, il est des dispositions qui se bornent à diriger le contrat de l'extérieur en imposant aux parties certaines clauses préfixes, comme en matière d'assurances ou de contrat individuel de travail; on veut alors simplement maintenir par des mesures appropriées une égalité réelle entre les contractants; tout cela est parfaitement légitime et correspond au devoir général de tutelle qui incombe à l'Etat. Mais, d'autre part, il est des dispositions qui viennent diriger le contrat une fois né, et décident que les clauses et conditions arrêtées par les contractants seront sans effet et remplacées par d'autres : en de telles hypothèses, nous sommes sans conteste en présence d'une dévolution forcée ⁽³⁰⁾.

(30) Il faut remarquer ici qu'il existe certains modes de dévolution forcée qui ont pour objet de renforcer le caractère obligatoire et intangible des contrats, et d'assurer la sécurité des transactions et relations conventionnelles. J'en parlerai très brièvement dans cette note, pour corriger le sentiment de désagégation des liens contractuels que pourraient suggérer les développements sur la variabilité des créances, et surtout pour montrer que, dans le fond, il ne s'agit pas de véritables dévolutions forcées, mais seulement de certaines conséquences attachées par la Loi à des statuts librement acceptés, ou qu'impose la nature même des choses. Deux groupes d'hypothèses peuvent être distingués : les statuts réels et l'acte pour autrui.

1. *Les statuts réels* conduisent à attacher des effets juridiques à certaines formes, indépendamment de la volonté exprimée. Le tiers acquéreur d'un immeuble doit subir le droit de suite des créanciers hypothécaires; il peut se voir évincé par un acquéreur secondaire ayant plus promptement transcrit. Mais, dans un cas comme dans l'autre, je me refuse à dire qu'il y ait dévolution forcée. D'une part, en effet, la fraude prouvée permettra à l'acquéreur de bonne foi de tenir pour non écrites l'hypothèque comme la transcription (cf. pour ce dernier point : Cass., 14 mars 1859, S. 59.1.833 ; 27 novembre 1893, S. 94.1.385, note Lyon-Caen ; 6 avril et 27 décembre 1925, D. 26.1.185, note Savatier). D'autre part, en cas d'hypothèque, l'acquéreur peut se libérer de toute menace en recourant à la purge; et si le prix par lui payé était sincère, il n'a pas à craindre la surenchère. D'ailleurs, si je ne

Quelle justification peut-on donner à ces faits que les grands jurisconsultes classiques eussent qualifiés monstrueux? il n'en est pas à première vue; à la réflexion cependant, il semble convenable de songer au support économique des relations de droit. C'est

puis ici exprimer les raisons qui me permettraient en droit de l'affirmer, on m'accordera qu'en fait la vente immobilière est un acte formaliste qui s'il est régulièrement conduit ne peut réserver aucune surprise à l'acquéreur (cf. en pareil cas la responsabilité du notaire intervenant à l'acte, qui doit vérifier la situation hypothécaire de l'immeuble vendu, et même doit se rendre compte si cet immeuble est ou non grevé d'une servitude importante : Lyon, 2 mars 1934, *Moniteur judiciaire de Lyon*, 19 novembre 1935 ; adde : Cass., 16 avril 1935, *Gazette des Tribunaux*, 28 mai 1935).

2. *L'acte pour autrui* est en principe impossible : nul ne peut aliéner un droit qu'il ne possède point. Quelques mécanismes de droit positif semblent contredire cette règle : nous allons voir qu'il n'en est rien.

Une première hypothèse est celle de la représentation légale. Les actes du tuteur sont en principe de pleine efficacité. Mais remarquons d'une part que le tuteur ne peut faire seul que les actes d'administration courante ; que d'autre part les actes d'aliénation font toujours intervenir le conseil de famille ou le tribunal ; qu'en outre, le dol du tuteur n'est pas opposable au patrimoine du pupille (Cass., 21 mars 1893, D. 93.1.433). Ainsi apparaît clairement le caractère vrai des actes de tutelle : ils correspondent à la gestion normale que tout propriétaire doit exercer sur les biens qu'il possède (cf. sur la sanction normale de ce devoir, *supra*, pp. 96 et 128). Les mêmes considérations justifient, sans qu'il soit besoin de faire appel à l'idée de dévolution forcée, la force obligatoire des mesures d'administration (en comprenant sous ce terme certaines aliénations qu'implique la notion de gestion normale, comme la vente des fruits) que le Tribunal peut prescrire en cas d'absence ou de succession vacante.

Une seconde hypothèse est celle des représentations conventionnelles. On pourrait croire à l'existence d'une dévolution forcée dans le fait que le mandant peut en certains cas en dehors même d'une ratification de sa part, être tenu de remplir les engagements pris par le mandataire au delà de la limite de sa mission : ce n'est qu'une apparence. D'une part, il n'y a telle obligation « qu'autant qu'une équivoque dans les termes de la procuration ou quelque autre circonstance également imputable à la faute du mandant aurait été pour le tiers qui traitait avec le mandataire la cause directe d'une erreur sur la nature ou l'étendue des pouvoirs de celui-ci » (Cass., 30 décembre 1935, *Gazette du Palais*, 36.1.403) ; d'autre part, si le mandant répond sur son patrimoine du dol et de la fraude du mandataire (Cass., 15 juin 1898, S. 99.1.209, note Tissier), ce n'est à la vérité que par application des principes de la responsabilité des maîtres et commettants. Enfin, lorsqu'on veut contre une personne, invoquer l'existence d'un mandat qu'elle aurait donné, les règles ordinaires de la preuve écrite devront être observées (Cass., 29 décembre 1875, D. 76.1.149). Pas davantage on ne peut considérer comme dévolutions forcées les conséquences pour le mari des actes accomplis par la femme en

donc en essayant d'approfondir le concept de la réalité des engagements que je vais étudier d'une part la variabilité des créances, d'autre part la tendance d'évolution vers le droit réel que l'on constate en certains contrats.

1° LA VARIABILITÉ DES CRÉANCES

1. — L'exécution d'une obligation doit être pleine et entière; elle doit en outre s'enfermer strictement dans les délais prévus.

a) « Les conventions légalement formées tiennent lieu de lois à ceux qui les ont faites ». Ceci veut dire qu'elles doivent être intégralement exécutées, quelque onéreuses qu'elles se révèlent pour le débiteur, tant que les parties ne se sont point accordées pour en modifier le contenu : « En aucun cas il n'appartient aux tribunaux, quelque équitable que puisse leur apparaître leur décision, de prendre en considération le temps et les circonstances pour modifier les conventions des parties et substituer des clauses nouvel-

vertu de son mandat tacite ; car celui-ci est limité aux seules dépenses ayant un caractère ménager (Cass., 30 mai 1932, D. H. 32.345 ; Dijon, 21 juin 1932, S. 32.2.209), dont le montant est en rapport avec le train de vie du ménage (Cass., 7 juillet 1898, D. 98.1.18 ; d'autres décisions récentes prennent en considération le caractère normal ou exceptionnel de la dépense : Colmar, 20 avril 1934, D. H. 34.372) ; et le mari peut toujours révoquer cette procuration tacite.

Reste enfin une troisième hypothèse, constituée par la gestion d'affaires : le cas semble plus embarrassant ; ici encore cependant nous pouvons écarter l'idée de dévolution forcée, en remarquant que ce quasi-contrat repose sur une simple mise en œuvre dans les relations civiles de la notion d'urgence, dont nous verrons plus tard les effets généraux en droit public (cf. en notre sens, Paris 17 juin 1935, *Gazette des Tribunaux*, 10 septembre 1935 ; adde, *à contrario*, Lyon, 8 mars 1934, *Moniteur Judiciaire de Lyon*, 22 novembre 1935, qui refuse de qualifier gestion d'affaires un ensemble d'opérations portant sur vingt-deux ans).

les à celles qui ont été librement acceptées » ⁽³¹⁾. Les seules hypothèses dans lesquelles le débiteur peut être délié sont la force majeure et la lésion.

Par force majeure, on entend « un événement inévitable dont il n'était pas possible d'éviter ou d'empêcher les effets » ⁽³²⁾. En pareil cas, le Code admet la décharge du débiteur ⁽³³⁾. Mais c'est à des conditions rigoureuses que la jurisprudence subordonne cette faveur : l'événement qui rend l'exécution plus onéreuse sans la rendre impossible ne peut être dit force majeure; celle-ci suppose une impossibilité absolue d'exécution ⁽³⁴⁾, que rien ne permettait de prévoir ⁽³⁵⁾, et qui ne peut être rattachée, même de loin, à la faute du débiteur ⁽³⁶⁾. Ainsi comprise, la notion de force majeure semble viser surtout les catastrophes naturelles, et se borne à consacrer l'adage qu'à l'impossible nul n'est tenu.

Quant à la lésion, elle n'est admise par le Code Civil qu'en des hypothèses très particulières : ventes immobilières, partages, découverte d'un testament qui lèse le légataire, sociétés léonines ⁽³⁷⁾; elle est formellement écartée en matière d'échanges et de transactions, et, d'une façon très générale par C. Civ. 1118. La jurisprudence a toujours fermement respecté cette interdiction ⁽³⁸⁾. A dire vrai, admettre

(31) Cass., 6 mai 1876 (D. 76.1.193) ; adde : 19 mars 1913 (D. 16.1.238).

(32) Code du Brésil, article 1058.

(33) C. Civ. 1147, 1148, 1302.

(34) Cass., 2 mars 1927 (D. 27.1.121).

(35) Cass., 26 janvier 1874 (D. 75.1.172).

(36) Riom, 21 octobre 1926 (*Revue trimestrielle*, 1927.219).

(37) C. Civ. 1674, 887, 783, 1855.

(38) C. Civ. 1706 et 2052-2°.

(39) Cass., 2 décembre 1852 (S. 53.1.505) ; adde en matière d'avaries communes, Paris, 28 mai 1936, *Revue de Droit Maritime comparé*, 36.14.301).

d'une façon générale la lésion constituerait une menace intolérable pour la sécurité des relations contractuelles. D'ailleurs, comme l'indiquait Portalis, « s'il y a lésion, c'est-à-dire s'il n'y a point d'équilibre entre la chose et le prix, le contrat se trouve sans cause, ou du moins sans cause raisonnable et suffisante à l'égard des parties », en sorte que le débiteur pourra demander l'annulation sur le fondement de C. Civ. 1131 ⁽⁴⁰⁾.

Ainsi, de quelque côté que l'on se tourne, l'obligation s'impose toujours pleine et entière au débiteur. Celui-ci doit en second lieu s'exécuter dans les délais prévus : le terme est d'une rigueur que rien ne peut fléchir. Le non respect de l'échéance a pour effet de substituer à l'exécution volontaire l'exécution d'autorité par voie d'équivalence ; les dommages-intérêts fixés par le juge devront représenter aussi exactement que possible les prestations prévues et le préjudice subi ; ils seront évalués le plus souvent en argent, mais pourront aussi bien consister en une réparation en nature, au besoin sous la pression d'une astreinte. A ce principe, on ne peut opposer que deux exceptions : la force majeure, et les délais de grâce. Dans la plupart des cas de force majeure, celle-ci, sans constituer une impossibilité totale d'exécution, peut cependant justifier le retard et exempter le débiteur du poids des dommages-intérêts ; mais il s'agit d'une simple suspension, qui doit cesser avec

(40) Cf. dans le même sens d'Aguesseau, *Mémoire sur le commerce des actions* (*Œuvres*, tome X, pages 178 et suivantes), et Pothier (*Obligations* n° 33).

sa cause même ⁽⁴¹⁾. D'autre part, C. Civ. 1244 prévoit, en considération de la situation du débiteur, l'octroi par le juge de délais modérés pour le paiement; mais il limite étroitement cette faveur en invitant le juge à n'user de ce pouvoir qu'avec une grande réserve; ce texte n'a été admis qu'à regret par les auteurs du Code, qui ont entendu lui maintenir un caractère tout à fait exceptionnel ⁽⁴²⁾.

La force obligatoire demeure donc entière : l'imprévision n'y a point de place et ne peut servir de prétexte à résolution ⁽⁴³⁾.

b) Des principes aussi sûrs pouvaient sembler éternels : l'observation des faits montre leur fragilité. La reconnaissance de la lésion et l'octroi des moratoires sont devenus des réalités qu'on ne peut méconnaître.

C'est à l'idée de lésion que se réfère la loi du 3 septembre 1807, premier texte de droit civil promulgué après le Code, pour fixer un taux maximum de l'intérêt conventionnel et proscrire comme usuraires les sommes stipulées au delà. La première jurisprudence semble s'inspirer de cette idée et paraît accueillir la thèse de l'imprévision ⁽⁴⁴⁾; mais l'individualisme juridique l'emporte, et il faut attendre le vingtième siècle pour voir se poursuivre l'évolution. Les décrets Millerand du 10 août 1899, en se référant à la notion

(41) C. Civ. 1147. Cass., 24 octobre 1922 (D. 24.1.8) ; adde, sur les événements de mer, Cass., 24 octobre 1893 (S. 94.1.77)

(42) Bigot-Prémeneu se fit le défenseur de cet article, qu'il présentait comme un acte d'humanité, susceptible d'ailleurs de sauvegarder l'intérêt du créancier mieux que ne le ferait une exécution hâtive.

(43) Cass., 4 août 1915 (S. 16.1.17, note Wahl) ; dans le même sens : Cass., Rome, 7 avril 1923 (*Rivista di diritto commerciale*, 1923, II, 629).

(44) Cass., 20 août 1838 (S. 38.1.973).

de salaire normal amorcent le mouvement, qui très vite, avec les lois sur le travail à domicile ⁽⁴⁵⁾, et le travail des mutilés ⁽⁴⁶⁾, gagne les différents domaines de la législation industrielle, pour s'épanouir dans le système des conventions collectives ⁽⁴⁷⁾ et le jeu de l'échelle mobile ⁽⁴⁸⁾. D'autres lois viennent régler la vente des valeurs mobilières ⁽⁴⁹⁾, protéger les agriculteurs dans les marchés d'engrais ⁽⁵⁰⁾, réduire les indemnités d'assistance et de sauvetage en mer ⁽⁵¹⁾. Fière d'elle-même enfin et repoussant tout artifice de présentation, la Lésion vient au grand jour s'inscrire dans le droit des fonds de commerce ⁽⁵²⁾.

Plus récente, mais non moins remarquable, fut l'évolution du droit en matière de délais. Dès longtemps, il a été reconnu que certaines calamités publiques pouvaient revêtir sur l'ensemble du territoire le caractère de la force majeure; et les moratoires généraux décrétés en cas de guerre ou de révolution monétaire ne peuvent être considérés comme portant atteinte à la règle de C. Civ. 1244. Mais voici que depuis cinq ans le dit article s'est vu l'objet d'étranges altérations temporaires en droit, mais permanentes en fait, à tel point que certains auteurs parlent à leur sujet du droit nouveau de ne pas payer ses dettes ⁽⁵³⁾. Les acquéreurs de fonds de commerce ont

(45) Loi du 10 juillet 1915 ; loi du 14 décembre 1928.

(46) Loi du 26 avril 1914.

(47) Loi 25 mars 1919, 20 juin 1936.

(48) Loi 4 mars 1938 (solution de fait : voir *infra*, section 3, par. 3).

(49) Lois 12 mars 1900 (vente à crédit), 14 décembre 1926 (valeurs à lots).

(50) Loi du 28 juillet 1907.

(51) Loi du 29 avril 1916.

(52) Loi du 29 juin 1935 et nombreuses lois subséquentes.

(53) Ripert, chronique au D. H. 36.57.

donné le branle, et se sont fait accorder dispense de la stricte obligation de l'échéance pour leurs billets de fonds ⁽⁵⁴⁾. Puis, « le malheur des temps, la crise économique de l'heure, la cherté de l'argent et les difficultés de trésorerie » ⁽⁵⁵⁾ ont suscité la ruine définitive de cette citadelle imprenable que le Code avait érigé pour la sauvegarde du Créancier. L'assaut consista d'abord à donner le pouvoir d'accorder les délais au simple juge des référés et non plus au tribunal ⁽⁵⁶⁾; la brèche s'élargit, en supprimant l'obligation pour le juge de n'agir qu'avec une grande réserve : dans la limite d'un an, « les délais emprunteront leur mesure aux circonstances » ⁽⁵⁷⁾; la forteresse enfin est mise à bas : la limite d'un an peut être prorogée d'une égale durée, cependant que les artisans commerçants et industriels bénéficient d'un moratoire illimité ⁽⁵⁸⁾.

Au spectacle de cette apothéose du débiteur « malheureux et de bonne foi », le juriste ne peut réprimer un frisson d'horreur : ne nous hâtons pas cependant de juger; et avant que de rendre un verdict, instruisons les faits de la cause. Nous verrons qu'ils se révèlent d'une essence différente de ce que leur analyse extérieure laisse croire.

2. — Il faut tout d'abord reconnaître que l'exécu-

(54) Lois 5 juillet 1933, 19 mai et 6 juillet 1934, 29 janvier 1935.

(55) Formule du juge des référés de Florac, 7 octobre 1937 (*Gazette du Palais*, 37.2.762).

(56) Loi 25 mars 1936.

(57) Loi 20 août 1936.

(58) Décret loi 25 août 1937, loi 21 août 1936. On peut joindre à tous ces exemples : les lois relatives à la taxation des loyers, l'institution du règlement amiable homologué, la loi du 12 juillet 1937 sur le règlement des dettes agricoles, etc...

tion stricte demeure le principe fondamental de toute théorie des obligations. Il s'agit là d'une règle dont la méconnaissance serait la négation même de toute vie sociale et conduirait à l'anarchie. M. Le Fur après beaucoup d'autres y voit un principe de droit naturel : je dirai plus volontiers qu'il s'agit d'une conséquence nécessaire de la division du travail.

Il ne suffit pas cependant de poser la règle en ses termes les plus généraux comme le fait C. Civ. 1134; il faut en préciser les conditions d'application. A quels signes reconnaitrons-nous que la convention est légalement formée? On connaît le principe essentiel de C. Civ. 1108 : « Quatre conditions sont essentielles pour la validité d'une convention : le consentement de la partie qui s'oblige, sa capacité de contracter, un objet certain qui forme la matière de l'engagement, une cause licite dans l'obligation ». Capacité, consentement et cause étant des éléments subjectifs ne peuvent nous retenir dans l'explication de la variabilité des créances : si l'on voulait par eux justifier celle-ci, on ne viendrait à admettre les conditions potestatives pures, qui, on le sait, n'ont point de valeur. Ce n'est donc que sur la notion d'objet qu'il nous faut essayer de fonder une interprétation.

a) Il faut un objet certain qui forme la matière de l'engagement; la chose doit être déterminée quant à son espèce, et si la quotité peut en être incertaine, du moins faut-il qu'elle puisse être précisée à l'échéance. Ceci veut dire que l'obligation personnelle ne peut avoir non seulement de valeur morale, mais encore de sens juridique, que si elle est matériellement pos-

sible. Autrement dit, la convention doit reposer sur des données réelles.

Or, prendre une obligation convertible en argent (directement ou par la voie des dommages compensatoires), suppose une présomption : à savoir, que de la valeur sera créée, ou du moins mise en circulation, bref qu'un travail sera fourni; car si la théorie de la valeur travail en ce qu'elle admet une corrélation exacte entre la valeur de la chose et le travail qu'on lui incorpore, est très contestable et démentie par les faits, du moins est-il exact que le travail doit nécessairement intervenir dans la libération des valeurs, ne serait-ce, pour prendre une comparaison chimique, que comme catalyseur.

Dès lors, puisque l'obligation ne constitue en définitive que le cadre juridique où viendra s'insérer une activité économique, il est deux faits impossibles à négliger. D'une part, la création ou libération de valeurs ne peut se faire que suivant un rythme défini et toujours décroissant, alors que l'obligation, ses termes une fois posés, se calcule analytiquement, selon une progression continue, sans contact avec le réel. D'autre part, au delà d'un certain espace de temps, la prévision économique devient non seulement incertaine, mais bien vide de sens. Le temps altère profondément toutes nos entreprises; sans doute, peut-on le découper en instants : mais le critère d'instantanéité est variable suivant les phénomènes, et ne peut se fixer arbitrairement; pour que l'obligation soit susceptible d'exécution, il faut que l'instant juridique qu'elle crée soit en rapports suffisamment étroits avec l'instant relatif à l'exécution des faits économiques

qu'elle présume. Si dont il est fait une présomption exagérée quant aux valeurs que l'on doit créer ou quant à l'appréciation de l'instant, l'objet devient incertain et ne peut plus être déterminé : on tombe dans le pur jeu de hasard ; et l'on sait comment celui-ci a toujours été frappé d'une double prohibition morale et légale.

Ainsi, rejeter l'immutabilité des contrats peut être parfois le seul moyen de maintenir la force obligatoire de la parole donnée. Sans doute, le jeu est dangereux : il contredit ce besoin de sécurité que l'on s'efforce toujours à satisfaire dans l'organisation des relations humaines. Il est cependant une nécessité historique, dont toutes les grandes crises nous donnent l'exemple ; évoquons seulement la Rome des Gracques et de César.

b) Dangereux donc en son essence, le système de la variabilité des créances doit s'enfermer en d'étroites limites. Il est dès l'abord évident que la procédure en doit être prévue par la loi elle-même ; de telles atteintes aux principes du droit privé ne sauraient être librement portées par le juge ; elles ne peuvent résulter que d'une règle de droit public imposée par le Législateur, et d'interprétation stricte. Mais surtout, les méthodes d'évaluation doivent faire l'objet d'un examen attentif.

Le principe qu'il s'agit de mettre en œuvre est celui d'une adéquation des charges contractuelles aux conditions économiques nouvelles. Il faut donc éviter que les aménagements prévus ne soient frauduleusement utilisés par des débiteurs malhonnêtes ; c'est ce que le Législateur essaye de faire en limitant le

bénéfice de ses interventions aux seuls débiteurs de bonne foi; allant plus loin, il vient parfois en aide aux créanciers, lorsqu'il simplifie pour eux les règles de procédure applicables au recouvrement des petites créances ⁽⁵⁹⁾. D'autre part, il serait profondément injuste de ne modifier les contrats qu'en faveur du seul débiteur; dures pour lui, les circonstances économiques ne sont pas moins pénibles pour le créancier; la révision doit donc pouvoir être demandée par celui-ci: et telle est en effet la solution donnée en matière de louage d'immeubles ⁽⁶⁰⁾.

D'une façon générale, le contrat révisé doit établir « une commune mesure des valeurs équitables, et les ramener aux valeurs réelles » ⁽⁶¹⁾. On s'appuiera donc le plus souvent sur les variations de l'index économique. Le souci de l'équité peut même conduire plus loin; et la vente des fonds de commerce réalise une véritable association d'intérêts entre les acquéreurs successifs, de manière à répartir entre eux les charges comme les bénéfices de l'exploitation: ce sont là dispositions assez remarquables pour qu'on s'y arrête un instant ⁽⁶²⁾.

Trois cas sont à envisager. En premier lieu, le vendeur non payé (ou son ayant-droit) qui a repris le fonds pour une somme n'excédant pas la moitié du prix de la vente antérieure et qui revend ce fonds en réalisant un bénéfice, doit restituer la moitié de ce bé-

(59) Décret du 25 août 1937, relatif aux créances commerciales ne dépassant pas 1.500 francs.

(60) Lois 6 juillet 1925 et 12 juillet 1933.

(61) Voir le développement de cette idée en matière de loyers: Lyon, 21 mars 1935, *Moniteur Judiciaire de Lyon*, 30 juillet 1935.

(62) Loi 17 juillet 1935.

néfice à l'acquéreur qu'il a dépossédé. En second lieu, lorsque le même vendeur a racheté le fonds pour un prix n'atteignant pas le montant de ce qui lui reste dû sur sa créance, l'acheteur dépossédé se trouve libéré du surplus de sa dette. Enfin, si le prix de vente a fait l'objet d'une réduction, et si, dans un délai de trois ans, l'acquéreur bénéficiaire de la réduction revend le fonds pour une somme supérieure de 50 % au prix d'achat réduit qu'il avait acquitté : la moitié du bénéfice de la revente devra être versée par lui à son vendeur. On voit qu'ici l'idée de collaboration suggérée par M. Demogue pour soulager le débiteur dans son exécution, se transforme en obligation légale à la charge de celui-ci.

Résumons-nous : les conventions humaines ne peuvent tout prévoir, et l'on ne saurait sous prétexte d'en respecter la lettre leur faire produire des effets injustes. La révision s'impose et l'on devra rétablir un lien réel entre l'obligation et son objet chaque fois que disparaît la concordance entre la continuité des actes juridiques et la discontinuité des instants économiques.

2° DU LIEN PERSONNEL AU DROIT RÉEL

Une analyse très simple montre que la notion de temps est liée à celle de mouvement, lequel suppose un espace, donc une matière; l'idée physique de temps n'est donc qu'une variété de l'idée de réalité physique. Par suite, nous ne nous étonnerons pas en constatant dans toute opération juridique continue la

présence d'un attribut réel, par emprise directe ou sûreté privilégiée. Les réglementations du louage et de l'assurance vont nous donner l'exemple de liens purement contractuels en leur origine et que le temps fait nettement évoluer vers le droit réel.

1. — « Le louage des choses est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige à lui payer » ⁽⁶³⁾. C'est donc un acte purement consensuel; à tel point d'ailleurs, que la promesse synallagmatique de louage équivaut au contrat lui-même, dès l'instant qu'il y a accord sur la chose et sur le prix ⁽⁶⁴⁾. En conséquence, c'est à bon droit semble-t-il que la doctrine unanimement déclare que l'accord du bailleur et du locataire établit entre les parties un lien purement personnel ⁽⁶⁵⁾. Nous allons voir cependant que dans un certain nombre d'hypothèses, et les plus importantes au point de vue pratique, cette analyse se trouve en défaut. Le Code Civil, à la suite de la Révolution, a été hanté par le souvenir des tenures féodales; aussi a-t-il accentué le caractère personnel des liens résultant du louage; nous y trouvons cependant une première amorce de droit réel d'une part dans l'opposabilité des baux au nouvel acquéreur de l'immeuble, d'autre part dans le privilège conféré au bailleur sur les meubles garnissant les lieux loués; mais l'effusion des éléments réels dans le contrat s'est très fortement

(63) C. Civ. 1709.

(64) Cass., 21 mars 1921 (D. 21.1.166).

(65) Cf. en sens inverse les idées de Troplong sur la réalité du droit du preneur.

accentuée au cours de ces années dernières, comme nous allons le constater à propos de l'habitation urbaine, de l'établissement commercial et de l'exploitation champêtre.

a) Le louage d'une habitation est par nature un contrat successif et durable; le preneur installe vraiment sa vie dans les locaux, et ne le fait qu'en prévision d'une certaine continuité: cause même du contrat, cette continuité appelle la protection du Législateur.

Les difficultés du logement dans les agglomérations urbaines ont suscité depuis la guerre une multitude de lois destinées à conserver aux locataires le bénéfice du louage malgré l'opposition du propriétaire. Sans entrer dans le détail fastidieux des textes, on peut, au regard de ce qui nous occupe en ramener la substance à deux points: les facultés de prorogations et les oppositions à reprises. Les prorogations ont pour objet de reconduire au delà des termes prévus les effets du contrat. Il en fut de deux sortes: les unes, relatives aux locations en cours au 1^{er} août 1914 ⁽⁶⁶⁾, les autres, plus générales, concernant tous les « occupants de bonne foi » ⁽⁶⁷⁾ au 30 juin 1929. Elles empêchent le propriétaire de disposer de sa chose si ce n'est pour occuper lui-même ou sa famille, ou pour démolir aux fins de reconstruction. L'opposition à reprise viendra d'ailleurs tenir en échec ces facultés réduites du bailleur si le locataire appartient à certaines catégories définies par la loi ⁽⁶⁸⁾.

b) Quel que soit le parti que l'on prenne sur la na-

(66) Texte de principe: loi 9 mars 1918.

(67) Y compris « l'épouse de fait », lois 1^{er} avril 1926, 29 juin 1929.

ture juridique du fonds de commerce, on doit y comprendre un certain élément connu sous le nom de clientèle ou d'achalandage, et qui est le résultat de l'ingéniosité et de l'activité personnelles du titulaire du fonds. Il peut y avoir là création d'une valeur dont il serait inadmissible que le bailleur puisse arbitrairement priver le preneur en se substituant à lui dans l'exploitation; d'autant plus que bien souvent la clientèle finit par s'attacher au lieu d'exploitation plutôt qu'à la personne même du commerçant, en sorte que l'éviction causera à celui-ci une perte certaine. Eviter l'enrichissement de l'un, l'appauvrissement de l'autre, tout en sauvegardant la liberté de la propriété immobilière, tel est le difficile programme auquel s'est efforcé de satisfaire la législation dite de la « propriété commerciale » ⁽⁶⁸⁾.

Le maintien des choses en l'état semblant toujours la meilleure des solutions, une procédure d'arbitrage doit s'efforcer de provoquer le renouvellement du bail, en cas de désaccord du propriétaire et du locataire.

Si cependant l'entente ne peut se faire, il naît au profit du locataire un droit à indemnité, qui peut se manifester sous trois formes : indemnité d'éviction à raison du préjudice causé par le refus de renouvellement; puis, toutes les fois que dans les cinq ans suivant l'éviction l'immeuble est occupé par un commerce similaire, indemnité à raison du profit tiré de

68) La multitude et l'incorrection des textes relatifs aux loyers, l'enchaînement d'exceptions qu'ils comportent défient toute analyse succincte. Cf. Reulos, Code annoté des loyers.

(69) Loi du 30 juin 1926 et lois subséquentes.

la clientèle et de l'achalandage; enfin, indemnité correspondant à la plus-value apportée à la valeur de l'immeuble par suite des aménagements effectués.

c) L'homme des champs vit d'une étroite union avec la terre; pour y faire germer la vie, c'est vraiment une partie de lui-même qu'il incorpore au sol; le temps les enchaîne tous deux au rythme de saisons, un lieu presque vivant les unit, que ne peut méconnaître le Droit. Au travers des révolutions, les campagnes sont demeurées fidèles à leurs traditions juridiques. Nulle part cette persistance des coutumes ne se manifeste mieux que dans le régime du louage. C'est ainsi qu'aujourd'hui encore la Bretagne et la Provence nous conservent les exemples du bail à domaine congéable et du louage à locatairerie perpétuelle: leur étude est riche d'enseignements et va nous fournir d'utiles indications.

Le bail à domaine congéable est une institution restreinte au Finistère et à quelques cantons du Morbihan et des Côtes-du-Nord. Le bailleur, qui prend le nom de foncier, concède moyennant une redevance convenancière annuelle, la jouissance du fonds au domanier en même temps qu'il lui transfère la propriété des édifices et superficies. Le contrat, dit bail-lée d'assurance, produit en principe effet pour neuf ans: mais il se renouvelle par tacite reconduction. Il prend fin par le congément, que le foncier ne peut donner qu'à l'expiration d'un cycle d'assolement et à la Saint Michel, à charge de rembourser le domanier des édifices et superficies ⁽⁷⁰⁾; ce congément d'ail-

(70) Cf. Rennes, 22 mars 1932 (*Recueil de Rennes*, 1932.520). La loi de 1897 a jugé plus conforme à l'esprit des temps de désigner la période du congédiement par la simple date du 29 septembre.

leurs peut être provoqué aux mêmes temps par le domanier lui-même ⁽⁷¹⁾. En cas de non paiement des redevances, le foncier peut recourir aux ventes sur bannies ⁽⁷²⁾, si mieux n'aime le domanier faire expose, c'est-à-dire abandonner sans indemnité les édifices et superficies. Ceux-ci constituent le point remarquable de l'institution; on y comprend non seulement les bâtiments, mais encore les talus, les arbres non forestiers, les engrais et ensemencements existant en terre, et d'une manière générale tous les travaux et améliorations ayant pour objet la culture et le service des champs. C'est donc l'exploitation agricole qui se trouve isolée juridiquement de son support terrestre pour être attribuée en propriété au domanier ⁽⁷³⁾.

D'aucuns peut-être taxeront de vieilleries ce régime des landes bretonnes : considérons cependant en parallèle l'actuel projet de loi sur la propriété culturale. On y trouve essentiellement trois points : le droit à une indemnité de plus-value pour le fermier qui a amélioré le fonds ⁽⁷⁴⁾, le droit de préemption pour le locataire au cas de mise en vente du domaine qu'il exploite, et enfin le droit au renouvellement du bail ou à défaut une indemnité d'éviction. Tout ceci

(71) Loi 6 août 1791, art. 11, dans la pratique, les domaniers renonçaient toujours à ce droit (cf. Rennes, 19 novembre 1857, *Recueil de Rennes*, 1858. 2) : pour leur venir en aide la loi du 8 février 1897 répute non écrites ces renonciations.

(72) La vente sur bannies est une voie d'exécution spéciale qui ne porte que sur les édifices et superficies ; le foncier n'a pas en effet à saisir la terre elle-même, dont il a conservé la propriété.

(73) Signalons encore que le droit de celui-ci est immobilier au regard des tiers : Rennes, 11 juin 1934 (*Recueil de Rennes*, 34.412).

(74) Ce droit avait déjà fait l'objet d'un vote de la Chambre le 18 mars 1928.

n'est pas autre chose que l'application aux fonds ruraux de la notion d'exploitation, que l'existence du louage contraint de séparer de celle de propriété : c'est l'idée même que nous avons trouvée au fond du bail à domaine congéable. Et cette dissociation de la propriété et de l'exploitation n'est elle-même qu'un aspect de la distinction du domaine éminent et du domaine utile; je ne sais si les auteurs du projet de 1936 avaient prévu ce retour au droit féodal.

L'exemple de la tenure à domaine congéable nous a montré que le seul fait de l'exploitation confère un droit réel à l'exploitant : l'examen des louages à longue durée va nous conduire aux mêmes conclusions. Le droit civil ne confère au louage le caractère de simple lien personnel qu'en considération de son peu de durée. Dès l'instant que la location s'étend sur plus de dix huit années, elle est soumise à la transcription sous peine d'inopposabilité aux tiers, notamment au nouvel acquéreur ⁽⁷⁵⁾; elle peut en outre revêtir la forme de l'emphytéose qui confère au preneur un droit réel susceptible d'hypothèque et assujetti aux formes de la saisie immobilière ⁽⁷⁶⁾. La perpétuité cependant semble inconciliable avec la notion de louage ⁽⁷⁷⁾, qui conduirait à reconnaître la validité des rentes foncières perpétuelles que C. Civ. 530 déclare essentiellement rachetables. On ne peut toutefois souscrire pleinement à cette proposition, en ce qu'elle est inconciliable avec la théorie du louage à

(75) Bordeaux, 22 décembre 1936, *Recueil de Bordeaux*, 37.253.

(76) Loi 25 juin 1902.

(77) C. Civ. 1709 *a contrario* ; Montpellier, 8 décembre 1911 (*Moniteur Judiciaire du Midi*, 21 janvier 1912) ; Toulouse, 16 mars 1914 (*Gazette des Tribunaux du Midi*, 10 mai 1914).

locatairerie perpétuelle. Ce mécanisme, que l'on rencontre en Provence et dans le ressort de l'ancien Parlement de Toulouse, ainsi que parfois en Alsace ⁽⁷⁸⁾, nous montre le propriétaire d'un bien rural en concéder la jouissance perpétuelle au preneur, à charge pour celui-ci de lui payer une redevance également perpétuelle. La jurisprudence, rare il est vrai ⁽⁷⁹⁾, décide que l'opération s'impose au bailleur qui n'y peut mettre fin qu'en cas de non exécution par le preneur ; elle accorde par contre à celui-ci le droit de rembourser la rente et de transformer ainsi son droit de jouissance en droit de propriété. L'accord primitif des parties ne saurait pourtant être considéré comme une vente, en sorte que le privilège d'expropriation conféré au preneur ne peut se justifier que par l'idée que le travail et le temps passés sur la chose confèrent un droit sur celle-ci. C'est la raison pour laquelle le projet sur la propriété culturale accorde au fermier un droit de préemption.

En ses aspects les plus divers, le louage des choses nous montre donc quelles altérations peuvent subir les clauses d'un contrat par le seul effet du temps écoulé.

2. — L'assurance est en principe un simple contrat. Sans doute, les modalités de l'organisation so-

(78) Cf. Colmar, 18 janvier 1828. On rapprochera de cette forme du louage le contrat de *maskoua* du droit musulman, par lequel le prêteur transmet à l'emprunteur la propriété d'un capital en s'interdisant le droit de jamais en demander le remboursement tant que l'emprunteur assure le service des intérêts (cf. Rabat, 6 mars 1936, *Gazette des Tribunaux du Maroc*, 23 mai 1936).

(79) Cf. sur le droit du bailleur. Cass., 11 octobre 1814. Parmi les arrêts récents : Agen, 24 mai 1876 (D. 79.5.265), Nîmes, 25 octobre 1895 (D. 96.2.388), Nîmes, 10 novembre 1904 (*Gazette des Tribunaux*, 5 janvier 1905).

ciala lui ayant donné le caractère d'un acte d'adhésion, la loi en est venue strictement régler les clauses et conditions; mais, comme nous l'avons déjà dit, cette police des contrats est la manifestation normale du pouvoir de tutelle de l'Etat envers ses sujets; elle vise simplement d'ailleurs à maintenir réelle l'égalité entre les contractants et la sincérité de leurs consentements: elle ne change pas la nature essentiellement volontaire du contrat. Mais l'assurance a pour caractéristique d'être un acte successif: nous allons voir les transformations profondes que l'intervention nécessaire du temps dans son exécution lui imprime.

Deux règles proprement juridiques doivent dès l'abord retenir l'attention. La première est l'importance de la notion de subrogation; l'assureur est subrogé de plein droit dans les droits et actions de l'assuré contre les tiers responsables; l'indemnité prend de plein droit les caractères juridiques du bien détruit; les créanciers privilégiés et hypothécaires voient sur elle leurs droits confirmés. La seconde est l'octroi d'une action directe de la victime contre l'assureur de l'auteur du dommage: celui-ci ne peut en cas d'accident verser l'indemnité à son client tant que le tiers lésé n'a pas été désintéressé, et pour sanctionner cette obligation un recours direct est accordé à la victime. Ces deux faits donnent la certitude juridique d'une exécution conforme à la cause du contrat.

Le régime administratif des sociétés d'assurance ⁽⁸⁰⁾

(80) Cf. l'article de Maurice Picard, *Revue générale des assurances terrestres*, 1937.919 et la chronique de Besson au D. H. 38.1.

transforme cette certitude juridique en une certitude matérielle, en imposant à l'assureur une saine gestion et une conservation intégrale des sommes qu'il peut avoir un jour à déboursier. Les compagnies d'assurances ne peuvent se fonder que sous la forme d'une société anonyme au capital minimum d'un million, ou de sociétés mutuelles groupant un certain nombre d'adhérents. Elles sont soumises aux formalités de l'enregistrement ou de l'agrément par le Ministre du Travail, et doivent déposer un cautionnement. Le contrôle se poursuit au cours de la vie de l'entreprise. La constitution de réserves est imposée à toutes les compagnies; le plus souvent elles doivent prendre la forme de réserves mathématiques, c'est-à-dire qu'elles doivent représenter la totalité des sommes actuellement dues d'après les calculs actuariels. Le calcul des réserves, leur taux de capitalisation, leur mode de conservation font l'objet de dispositions plus que minutieuses. L'assureur a besoin de l'autorisation du Ministre pour disposer de ses réserves ⁽⁸¹⁾. Celles-ci enfin sont frappées d'un privilège général au profit des assurés. On se trouve donc en présence d'une indisponibilité absolue en dehors de la réalisation du risque, qui rappelle étrangement la situation du fonds dotal.

Cet ensemble de faits peut se grouper autour d'une explication unique, présentant l'assurance comme

(81) Décret du 30 octobre 1935 rendant obligatoire l'avis au Ministre de tous les transferts de titres appartenant aux sociétés d'assurance, avec possibilité pour le Ministre d'interdire d'opération. La faillite des sociétés d'assurances apparaît donc pratiquement impossible; l'exemple de la France Mutualiste montre d'ailleurs qu'en telle hypothèse les assurés, sinon les contribuables sortent à peu près indemnes de l'aventure.

une espèce particulière de droit réel. Celui-ci en effet ne suppose pas nécessairement la possession matérielle d'une chose; il n'est, comme nous l'avons remarqué à propos du droit d'accession, que la certitude légale d'un résultat, que l'on obtient ici par une sorte de cristallisation du temps.

Les rapports d'homme à homme supposent l'égalité. Si l'économie vient la rompre ou la menacer, il y a péril d'immoralité en la demeure, et il appartient au droit public de rétablir la situation en la rattachant à une base réelle. Tel est le sens profond que l'on peut assigner par delà le mouvement des passions partisans, aux dévolutions forcées résultant de l'intervention de l'Etat dans les rapports de créancier à débiteur.

SECTION 3

LA DISTRIBUTION DES RICHESSES

Il serait vain de prétendre que l'on peut isoler l'une de l'autre la puissance et la propriété. Qui dit richesse dit pouvoir : un monde qui fait place aux soucis matériels ne peut éluder cette loi. L'Etat ne peut donc pas se désintéresser de la question de savoir comment les richesses se trouvent distribuées entre ses sujets. Le passé comme le présent nous montrent qu'il peut, au besoin par dévolutions forcées, régler lui-même cette distribution. En le voyant réprimer les excès de la mainmorte et favoriser l'accession des petits à la propriété nous songerons aux paroles de

l'Évangéliste : « *Esurientes implevit bonis et divites dimisit inanes* » ; il sera plus intéressant encore de le suivre dans ses efforts pour réaliser la collaboration forcée du capital et du travail.

1° LA RÉPRESSION DE LA MAINMORTE

L'accumulation de trop grandes richesses entre les mains d'une même personne physique, et surtout morale, présente pour la puissance publique un incontestable danger ; il ne faut pas qu'elle puisse voir se dresser devant elle et rendre ses décrets impuissants des groupes d'une force égale à la sienne ; elle doit toujours demeurer maîtresse de ses sujets. S'il vient à se produire quelque amas insolite de fortunes particulières, elle est fondée à réduire les choses au point qu'exige sa sécurité.

1. — L'intérêt fiscal a depuis longtemps justifié certains régimes d'exception. Les biens de mainmorte échappant aux droits de mutations, ont donné lieu sous l'ancien droit à la théorie de l'amortissement. Au XVI^e siècle, dans le dernier état du droit parisien, tout héritage acquis par une personne de mainmorte doit être amorti par le Roi, au moyen de lettres émanées de sa chancellerie ; ces lettres donnent lieu à la perception d'un droit, que la fiction de l'homme vivant et mourant conduit à fixer au cinquième de la valeur de l'héritage ⁽⁸²⁾.

Le droit fiscal moderne frappe d'une taxe annuelle

(82) Cf. Olivier-Martin, Histoire de la coutume de la prévôté et vicomté de Paris, I, 437 et s.

« représentative des droits de transmission entre vifs et par décès » les biens immeubles appartenant aux collectivités publiques ou privées qui ont une existence propre indépendamment des changements qui peuvent se produire dans leur personnel » ⁽⁸³⁾.

Le même souci d'éviter l'accumulation des fortunes et d'introduire plus d'égalité dans la distribution des richesses est, partiellement au moins, à l'origine de la progressivité de certains impôts. Le plus remarquable exemple nous est donné par le droit fiscal des successions, dont les tarifs s'accroissent à mesure que la parenté se fait plus lointaine et l'émolument plus considérable.

2. — La règle majoritaire est le principe fondamental du droit des sociétés commerciales. Légitime en première apparence, elle recèle pourtant un danger. Confier à la majorité, et, en fait, aux quelques administrateurs que l'on en dit être les mandataires, la gestion de la société, c'est remettre les principales qualités de propriétaire des biens sociaux à ceux qui ne le sont pas. Aussi un vif mouvement législatif s'est dessiné récemment en tous pays, en vue de garantir d'une manière efficace les droits de la minorité des actionnaires ⁽⁸⁴⁾.

Les moyens employés sont de deux sortes. Ils peuvent consister en simples altérations du principe ma-

(83) Code des Impôts directs, 229 à 233 ; en sont exemptés les sociétés qui ont pour objet les transactions immobilières (lois 14 décembre 1875 et 5 décembre 1922). Citons ici un décret du 23 octobre 1852, interdisant à peine de déchéance la réunion de plusieurs concessions minières de même nature sans autorisation.

(84) Cf. sur cette question le rapport de Friedrich Klausing au 2^e congrès de Droit Comparé (La Haye, 1937) sur les « Tendances actuelles du droit des sociétés par actions ».

majoritaire ; on subordonne alors la validité de certaines mesures à leur approbation par une fraction plus élevée que la simple moitié des actionnaires. Ils peuvent également consister en l'octroi de droits indépendants à une certaine minorité : les dispositions de ce type sont de beaucoup les plus remarquables. Elles présentent le plus souvent le caractère de mesures de contrôle et de défense : droit de faire convoquer une assemblée générale, de faire inscrire certaines questions à son ordre du jour ; le droit allemand va même jusqu'à prévoir l'élection de représentants des minorités dans le conseil de surveillance. Mais elles peuvent aussi en quelques cas extrêmes prendre l'aspect de véritables dévolutions forcées, soit en donnant aux minoritaires le droit de faire annuler par le juge les modifications aux statuts qui leur causent un préjudice injustifié ⁽⁸⁵⁾ ; soit en leur accordant un véritable droit de dissidence : la minorité qui a voté contre une résolution ordonnant quelque modification profonde à la nature de l'entreprise peut, en certaines législations, exiger de la majorité le transfert des actions ⁽⁸⁶⁾.

(85) En droit anglais (*Companies Act* de 1929, art. 61) lorsqu'il s'agit de modifier les droits d'une catégorie d'actions, les porteurs dissidents formant une masse d'au moins 15 % peuvent s'adresser au tribunal dans un délai de sept jours aux fins d'annulation ; l'introduction de la demande a pour effet de suspendre la modification jusqu'au prononcé du jugement.

(86) Cf. spécialement les dispositions de *C. Com. italien* de 1883 en leur état primitif (elles ont été partiellement supprimées par des réformes de 1915, 1926 et 1930), cf. également le droit allemand jusqu'en 1936, les législations du Canada, Danemark, Pologne. Adde en droit français, loi du 16 novembre 1903 : les modifications apportées par l'assemblée générale aux droits attachés à une catégorie d'actions doivent être ratifiées par une assemblée spéciale des actionnaires de la catégorie visée. Rapprocher le décret du 30 octobre 1935 sur les obligataires, articles 20-23.

En bref, on peut dire que le droit moderne des sociétés s'efforce à contrôler et limiter les pouvoirs du conseil ou de l'assemblée, pour que les biens sociaux ne deviennent pas la chose de ceux qui n'en sont que les administrateurs ou les éventuels ayants droit ⁽⁸⁷⁾.

3. — Ce dernier trait va nous conduire à l'idée de confiscation qui est le point extrême des mesures hostiles à la mainmorte. Elle apparaît à titre de sanction chaque fois que la personne morale s'est écartée de la règle de spécialité et ne répond plus à l'objet pour lequel elle a été créée.

On en trouve l'écho amorti dans les règles de liquidation des associations. En cas de dissolution, les biens de l'association doivent être liquidés ; ce sont en principe les statuts, ou, à leur défaut, l'assemblée générale qui doivent déterminer les dévolutaires ; mais il est interdit d'attribuer aux associés, en dehors de la reprise des apports, une part quelconque des biens de l'association ⁽⁸⁸⁾.

Franche et nette par contre apparaît la confiscation lorsque le Législateur estime que les déviations de la personne morale constituent une faute appelant une sanction. Théoriquement, l'opinion peut se défendre. Pratiquement, les doutes sont permis sur la sincérité des convictions du Législateur. Lui-même, aux temps

(87) Aux exemples déjà cités, il faudrait joindre : la réglementation des actions à vote plural, les incompatibilités frappant les administrateurs, la réglementation du choix et des fonctions des commissaires aux comptes, les garanties requises pour les émissions de titres, etc.

(88) Décret 16 août 1901, art. 15 : conséquence immédiate du caractère désintéressé de l'association ; cf. cependant en sens contraire, Thaller, n° 231. Adde lois spéciales : 1898 sur les sociétés de secours mutuels, 1884 sur les syndicats professionnels, etc.

de l'Assemblée Nationale, n'avait pas pleine paix de conscience lorsque, pour éviter de trancher sur le point de savoir qui de la nation ou du clergé était propriétaire, décida en termes ambigus que les biens du clergé « étaient à la disposition de la nation » ⁽⁸⁹⁾. Et je préfère ne point songer à des exemples plus récents. Retenons seulement que c'est par une gamme très nuancée d'emprises, allant de la simple discrimination fiscale à la confiscation pure et simple que l'on voit se manifester dans le droit l'horreur de la mainmorte.

2° L'ACCESSION DES PETITS A LA PROPRIÉTÉ

Les craintes du Législateur envers les gros n'ont d'égales que ses sollicitudes envers les petits. Et le souci d'éviter l'accumulation des richesses entre les mêmes mains comporte pour corollaire le désir de favoriser l'accession des humbles à la propriété. Le problème se pose différemment dans les sociétés agricoles et dans les sociétés industrielles.

1. — L'âme paysanne a toujours eu faim de la terre. Elle s'est révoltée chaque fois que les lois entraînaient la concentration excessive des champs en quelques mains, et réduisait le travailleur du sol soit à l'exil, soit au salariat. Suivant que la force favorisait les uns ou les autres, on a vu les pays se transformer en pâturages ou en friches ⁽⁹⁰⁾, ou bien se renouveler par une réforme agraire.

(89) Décret 24 novembre 1789 développé par la loi des 20-22 avril 1790 ; l'idée est de Talleyrand, la formule de Mirabeau.

(90) Le premier cas est celui de l'Angleterre, le second est celui de l'Espagne.

L'histoire conserve le souvenir nombreux de tels bouleversements. Le plus célèbre sans doute est celui chanté jadis par Virgile ⁽⁹¹⁾. Le plus curieux assurément est celui que les invasions barbares déterminèrent au v^e siècle. Poussés par les révolutions asiatiques, les Germains qui depuis longtemps battaient les frontières de l'Empire en réclamant des terres de culture, s'infiltrèrent en Gaule, mi par violence, mi par traités ; pour leur ménager les moyens de vivre paisibles, les habitants furent contraints de leur céder une part de leur propriété ⁽⁹²⁾.

Plus près de nous, un grand nombre de réformes agraires ont été réalisées en Europe centrale et orientale. Jusqu'à la guerre, beaucoup de ces pays vivaient sous le régime de la grande propriété fortifiée par le système des majorats et des fideicommiss. La terre appartenant surtout aux nobles, aux communautés religieuses et à l'Etat : le cultivateur n'était jamais que fermier ou journalier ; au temps de Joseph II, la Hongrie comptait 75.000 familles possédantes et 8 millions de paysans. Sans doute, l'influence de la Révolution française avait beaucoup transformé la situation en Europe occidentale (France, Belgique, Hollande, Allemagne rhénane) ; mais dans les pays situés à l'est de l'Elbe et dans l'Europe orientale, cette influence n'eut d'action que sur le

(91) ...*Nos patriae fines et dulcia linquimus arva*

Nos patriam fugimus...

Impius haec tam culta novalia miles habebit

Barbarus has segetes... (Bucoliques, I, v. 3-71).

(92) Edit d'Arcadius et Honorius en 398, fixant cette part au tiers de la maison, successivement élargi quant aux biens et à la quotité ; cf. l'article de Saleilles, *Revue Bourguignonne de l'Enseignement supérieur*, 1891, pp. 43-103 et 345-407.

statut personnel (abolition du servage) et non sur la répartition de la propriété. A partir de 1880, de vives agitations agraires se produisirent, qui déterminèrent un certain nombre de réformes. Mais le mouvement ne prit de véritable ampleur qu'à la suite de la guerre ; en bien des pays, en effet, les paysans ne s'étaient battus que moyennant la promesse d'un partage des terres ⁽⁹³⁾. De 1916 à 1921, il y eut des réformes agraires en 14 Etats : la grande propriété a été atteinte sur 54 % de la surface de l'Europe. Suivant que les paysans étaient fermiers ou simples journaliers, la réforme consista soit en un transfert de droits du propriétaire ou locataire, soit en un morcellement des grands domaines. Dans bien des cas le principe de l'indemnité ne fut pas retenu ; et même, lorsque des compensations furent accordées aux propriétaires dépossédés, ce ne fut jamais que sous forme de rentes, que la baisse des titres et la dévaluation des monnaies réduisit presque au néant.

2. — Les sociétés industrielles traitent par d'autres voies le même problème. Deux exemples vont nous préciser leurs manières d'agir.

Une société commerciale est en principe prospère. Les bénéfices qu'elle réalise sont alors la contrepartie des sacrifices et des dangers exposés par les actionnaires ; en outre, le bénéfice n'est pas intégralement distribué : une fraction, importante souvent,

(93) Cf. proclamation du Roi de Roumanie en 1917, de Masaryk en 1918, la lettre aux paysans du comité national des Serbes Croates et Slovénes de novembre 1918, etc... A ces promesses, il faut joindre, comme autres causes des réformes agraires, la chute des gouvernements fondés sur l'aristocratie terrienne et le développement corrélatif du suffrage universel, et aussi des facteurs ethniques (différences de race ou de religion entre le paysan et le propriétaire).

est mise en réserve pour n'être qu'ultérieurement répartie. Admettre, dans ces conditions, de nouveaux membres dans la société consiste à leur donner un droit sur les réserves qu'ils n'ont pas contribué à créer, et les associe à la prospérité actuelle de l'entreprise qui n'est pas davantage leur fait. Il y a là une double atteinte aux droits acquis de l'actionnaire, et l'opération, que sans doute peuvent en certains cas légitimer les intérêts bien compris de l'affaire, est sujette à suspicion. C'est pourquoi un droit de préférence à la souscription des actions de numéraire émises pour réaliser une augmentation de capital est accordé à tous les actionnaires proportionnellement au montant des actions qu'ils possèdent déjà ⁽⁹⁴⁾.

Plus intéressantes pratiquement sont certaines dispositions relatives à la propriété immobilière. La législation des habitations à bon marché ⁽⁹⁵⁾ a pour l'un de ses objets de faciliter l'acquisition par les salariés de maisons individuelles. Un système de prêts à taux réduits y concourt, qu'assortissent des restrictions notables au droit de propriété du bénéficiaire ⁽⁹⁶⁾. Par ailleurs, le régime des lotissements bouscule les règles ordinaires de la location-vente, en décidant que malgré les clauses du contrat, l'acquéreur détient la pleine propriété avant parfait paiement : on ne doit

(94) Décret 8 août 1935, défense de l'épargne, n° 3. Comme cependant cette préférence peut être levée par l'assemblée générale, la mesure est à peu près illusoire.

(95) Lois 5 décembre 1922, 13 juillet 1928 ; addé : 28 juin 1930, 25 janvier 1933, etc.

(96) Inaliénabilité relative pendant 25 ans, interdiction de louer pendant 10 ans ; et, en tout état de cause, droit de préemption des sociétés H. B. M. pour éviter la spéculation.

pas lui retirer pour un simple retard le bénéfice de ses efforts.

3° LA COLLABORATION FORCÉE DU CAPITAL ET DU TRAVAIL

La plus importante intervention de la Puissance publique en vue d'assurer la distribution des richesses se rencontre dans la Législation industrielle. Celle-ci est une branche du droit d'apparence récente, et qui dans son principe organise les rapports des employeurs et des employés. Elle est devenue nécessaire lorsqu'on eut pris conscience des importantes transformations qui se sont introduites depuis deux siècles environ dans les cadres économiques et sociaux des pays de race blanche.

Les transformations économiques résultent de l'application des sciences à l'industrie. Depuis le XVIII^e siècle, la multiplication des mécanismes, en exigeant une armature financière importante, et un élargissement toujours accru des débouchés, a fait naître la grande entreprise capitaliste. En sorte qu'aujourd'hui, l'unité économique de production est bien plus généralement un groupe qu'un individu.

Les transformations sociales ne furent pas moins profondes. La plus remarquable fut l'extension considérable du salariat, qui est devenu la condition juridique la plus répandue. Strictement attaché à son travail, l'homme n'a pour tout bien que le salaire qu'il en peut tirer : il se trouve ainsi placé sous l'étroite dépendance des puissances qui gouvernent l'économie.

Le droit privé suppose le jeu d'individualités équivalentes. La division du monde en puissants et en faibles en fera donc une source d'injustices. L'effort de la Législation industrielle doit alors être d'adapter les principes civils aux réalités toujours mouvantes de l'Economie.

1. — C'est à préciser les frontières de cette institution nouvelle qu'est la puissance capitaliste que s'attache la réglementation légale du contrat de travail. Acte juridique par lequel l'employé se met au service de l'employeur, ce contrat ne peut être abandonné au principe de l'autonomie de la volonté, de crainte que les puissants n'abusent de leur force au détriment des faibles. Aussi dans la mesure où la puissance viendrait fausser l'esprit du droit classique des obligations, des conditions supplémentaires seront adjointes aux exigences de celui-ci.

Capacité et consentement sont les éléments essentiels du contrat de travail ⁽⁹⁷⁾. En plus des règles ordinaires du droit civil, la capacité des travailleurs se trouve pour des raisons d'hygiène ou de politique, altérée par l'âge ⁽⁹⁸⁾ ou la nationalité ⁽⁹⁹⁾. La validité du consentement requiert une attention spéciale, car l'employé n'a pas la possibilité d'apprécier sereinement la convention qu'on lui offre : l'ignorance ou la nécessité peuvent lui faire accepter des clauses trop rigoureuses ; aussi deux sortes d'institutions vien-

(97) Consentement et cause se confondent dans le contrat de travail, à raison du caractère alimentaire de la prestation reçue par l'ouvrier ; quant à l'objet il lui suffit d'être licite.

(98) 14 ans (loi 14 août 1936).

(99) Loi 10 août 1932 (proportion d'étrangers admis dans les entreprises) ; décret 6 février 1935 (carte d'identité des travailleurs étrangers).

nent-elles prévenir la lésion dans la formation du contrat de travail ; les conventions collectives en fournissant un cadre général aux contrats particuliers assurent une certaine égalité de situation dans l'échange des volontés ⁽¹⁰⁰⁾ ; d'autre part, l'organisation du placement ⁽¹⁰¹⁾, en donnant un choix plus large aux employés donne plus de valeur à leur consentement.

L'exécution du contrat de travail suscite de non moins remarquables adjonctions aux principes du droit civil. En ce qui concerne les conditions matérielles auxquelles est soumis l'employé, trois sortes de mesures restrictives sont à retenir. Le règlement d'atelier qui se trouve en fait imposé sans discussion, est soumis au contrôle de l'inspection du travail ⁽¹⁰²⁾. L'hygiène et la sécurité des locaux font l'objet en chaque industrie de minutieuses prescriptions. L'employeur enfin ne peut occuper un même ouvrier plus de quarante heures par semaine ⁽¹⁰³⁾, et lui doit assurer un repos hebdomadaire d'au moins vingt-quatre heures consécutives, de préférence le dimanche ⁽¹⁰⁴⁾.

Le salaire étant très généralement le seul revenu de l'employé présente un caractère alimentaire certain. Aussi fait-il l'objet de mesures protectrices

(100) Lois 25 mars 1919, 25 juin 1936.

(101) C. Tr. I, titre IV, ch. 1 (réglementation et surveillance des bureaux de placement), ch. 2 (placement gratuit), ch. 3 (bureaux payants).

(102) Loi 5 février 1932.

(103) Loi 25 juin 1936.

(104) Loi 13 juillet 1906 (ceci n'a plus guère d'intérêt actuellement).

quant à son taux ⁽¹⁰⁵⁾, ses modalités de paiement ⁽¹⁰⁶⁾ et ses possibilités de saisie ⁽¹⁰⁷⁾.

La capacité de travail étant la seule fortune du salarié, il a paru équitable d'attacher au contrat de travail certains caractères permettant d'en retirer les avantages que procure normalement la possession d'un patrimoine individuel. Ces conséquences légales sont au nombre de quatre : réparation des accidents du travail, contribution aux assurances sociales, versement d'allocations familiales et octroi de congés payés ⁽¹⁰⁸⁾.

L'extinction du contrat de travail enfin se fait suivant les modes du droit civil par l'arrivée du terme ou de la condition, ainsi que par la perte de l'objet, en l'espèce mort de l'ouvrier ; si le contrat n'avait point de durée préfixe, la seule volonté des parties y met fin, sous réserve de l'observation des délais d'usage et de l'abus de droit ⁽¹⁰⁹⁾. Mais la gravité que présente pour l'ouvrier la perte de son emploi a conduit à reconnaître qu'en la plupart des cas, la mort du patron ou la cession de l'entreprise laissaient subsister le contrat.

Nous avons ainsi passé en revue les principales dispositions par lesquelles la législation industrielle

(105) Décrets 10 avril 1937 (remplaçant les décrets Millerand du 10 août 1899) ; loi du 14 juillet 1928 sur le travail à domicile, et surtout conventions collectives et sentences arbitrales.

(106) Cf. Clauses relatives aux modes, époque et lieu de paiement des salaires, C. Tr. Livre 1, art. 43-45.

(107) C. Tr. livre 1, art. 50-51 (remboursement des avances patronales), art. 61 à 64 (limitation de la saisie arrêt et de la cession), art. 64 à 74 (procédure de la saisie arrêt). Adde : les privilèges contre les créanciers du patron (cf. *supra*, p. 70).

(108) Lois : 9 avril 1898 ; 5 avril 1928, 30 avril 1930, 28 octobre 1935 ; 14 mars 1932 ; 25 juin 1936.

(109) Délais congés : loi 19 juillet 1928 ; abus de droit, cf. Cass., 14 décembre 1936 (S. 37.1.70).

s'efforce de réaliser l'adaptation aux conditions de fait imposées par l'Economie des principes traditionnels du droit civil.

2. — Depuis deux ans bientôt, la Législation industrielle paraît s'être engagée en des voies sensiblement différentes. Ce n'est plus tant l'égalité des individus qu'elle cherche à établir qu'une répartition nouvelle des puissances et des richesses. Et ceci mérite quelque examen, puisque le droit traditionnel de la propriété en est, dit-on, meurtri.

a) Une première direction consiste à substituer aux libres initiatives patronales des contrôles et sujétions à caractère professionnel et corporatif. Par l'appel fait réglementairement aux organisations les plus représentatives, le groupement est devenu une nécessité de fait, avec la discipline majoritaire qu'il implique. En outre, dans chaque établissement comprenant plus de dix ouvriers, il est institué des délégués chargés de présenter à la direction les réclamations visant l'application du Code du Travail, les tarifs de salaires et les mesures d'hygiène ou de sécurité ⁽¹¹⁰⁾. Mais c'est dans le régime des conventions collectives et des procédures d'arbitrage que ces idées s'épanouissent au maximum.

A la demande d'une organisation syndicale intéressée il appartient au Ministre du Travail de provoquer la réunion d'une commission mixte en vue de

(110) Loi 25 juin 1936, C. Tr. livre I, ch. 2, art. 31, Vc n° 2, et accord dit Matignon du 7 juin 1936, art. 5. Adde sur l'institution spontanée des délégués ouvriers, Eugène Schneider, *Revue des Deux-Mondes*, 15 novembre 1930 ; sur leurs pouvoirs actuels : Seine, 1^{er} mai 1937 (*Gazette des Prud'hommes et des tribunaux de commerce*, 1938.52) et l'étude de Demogue (*ibid.* janvier 1938).

l'élaboration d'une convention collective. Cette commission doit comprendre les mandataires des organisations patronales et ouvrières les plus représentatives. La convention résultera de l'accord volontaire des membres de la commission, mais le Ministre peut « aider » celle-ci de ses conseils.

L'accord ne sera en principe obligatoire que pour les membres des groupements ayant participé aux pourparlers. Mais il pourra être imposé à tous les employeurs et employés de professions et régions comprises dans le champ d'application de la convention. Cette extension se fera après enquête par voie d'arrêté ministériel ⁽¹¹¹⁾.

A la suite d'une série de lois temporaires prorogées de trois en trois mois depuis 1936, une loi du 4 mars 1938 est venue régler de manière provisoirement définitive la procédure d'arbitrage des conflits collectifs du travail. Ceux-ci sont déférés en premier ressort à une commission paritaire de conciliation qui est saisie soit directement par les parties, soit d'office par le Préfet. En cas de non conciliation l'affaire est soumise de plein droit aux arbitres. Si ceux-ci ne peuvent s'entendre, un surarbitre est désigné ; le choix en est en principe confié aux arbitres, qui l'exercent sur une liste de cinq noms dressée par la convention collective ; mais si cette liste n'a pu être

(111) « Cet arrêté cessera d'avoir effet, lorsque les parties contractantes se seront entendues pour l'abroger ou le reviser » (art. 31 *vf*) : retenons ce curieux exemple d'un arrêté ministériel abrogé par la seule volonté des sujets. On a promis (mais ce n'est pas inscrit dans la loi) de ne pas utiliser cette procédure d'extension pour imposer à la majorité une convention de la minorité (cf. déclaration de M. Lebas, au Sénat, 18 juin 1936, *J. O.*, p. 531, troisième colonne). Il est vrai qu'en pareil cas le recours pour excès de pouvoir demeure toujours ouvert.

dressée par les parties, elle doit l'être par le Premier Président de la Cour d'Appel, et si les arbitres ne peuvent s'entendre sur la désignation, celle-ci doit être faite par le Préfet ou le Ministre ⁽¹¹²⁾. La sentence du surarbitre peut, dans un délai de trois jours à compter de sa notification aux parties, faire l'objet d'un recours pour incompétence, excès de pouvoir ou violation de la loi devant la Cour Supérieure d'Arbitrage ; le même droit appartient dans un délai de huit jours au Ministre du Travail, qui peut en outre motiver son recours par le seul intérêt public. De nombreuses dispositions interviennent enfin aux divers échelons de la procédure pour réduire au plus bref les délais.

On voit par ces deux exemples combien paraissent lointains les principes traditionnels du droit des obligations et les solutions communément reçues pour la sanction judiciaire de l'inexécution d'un contrat.

b) Le droit moderne du travail comporte une seconde direction qui consiste à accorder prépondérance dans la gestion des entreprises à la notion de salaire vital sur la notion de prix de revient.

La chose n'est pas avouée mais se trouve sous-entendue dans la limitation du travail des ouvriers à quarante heures par semaine ⁽¹¹³⁾. Pour la première fois en effet un texte relatif à la durée du travail prend pour base inconditionnelle de temps la semaine, rendant par là impossible tout aménagement

112) Le Ministre n'intervient que si la convention collective est applicable dans plusieurs départements ou intéresse plus de mille salariés.

(113) Loi 25 juin 1936, C. Tr. livre II, ch. 2, art. 6 ; durée restreinte à 38 heures 40 minutes dans les mines (*ibid.*, art. 8).

selon un cadre plus souple ⁽¹¹⁴⁾. Et la pratique a sensiblement aggravé cette solution en imposant en fait le système dit des cinq huit.

Plus sensible et manifeste est la politique des salaires que les faits ont mise en œuvre. Les conventions collectives ont conduit à fixer le taux des salaires d'une manière quasi réglementaire : elles comprennent un catalogue minutieux des rémunérations qu'il faut accorder suivant l'âge et la spécialité des ouvriers ⁽¹¹⁵⁾. Comme au surplus ces conventions reçoivent un large champ d'application territoriale, on se trouve réaliser une péréquation générale des salaires, sans rapports avec les conditions effectives de rendement essentiellement locales.

Si enfin la loi du 4 mars 1938 ne parle pas d'échelle mobile elle y conduit cependant, en prévoyant qu'une variation d'au moins 5 % du coût de la vie peut justifier la demande en révision des clauses relatives aux salaires contenues dans la convention collective ; elle fait même un devoir aux arbitres de proportionner les nouveaux salaires à la variation constatée ⁽¹¹⁶⁾.

c) Tel est en brève esquisse l'état actuel du droit. Il appelle deux remarques, l'une critique, l'autre de justification.

(114) La loi du 23 avril 1919 parlait de « soit 8 heures par jour, soit 48 heures par semaine, soit une limitation équivalente établie sur une période de temps autre que la semaine ».

(115) La convention collective relative au travail des métaux dans la région parisienne du 13 juin 1936 (*Recueil de l'U. I. M. M.*, n° 2) comprend 196 types de salaires horaires.

(116) Je veux tout de suite signaler que la loi prévoit elle-même des exceptions à cet automatisme ; on y reviendra dans un instant.

La critique s'inspire des attributs compris dans la notion d'entreprise. Celle-ci suppose tout d'abord une certaine unité de gestion, que peut seule donner la force psychologique de l'entrepreneur. On a vu précédemment comment le droit commercial par la réglementation des transmissions de titres s'efforce de sauvegarder l'unité psychologique de la société : on s'étonne à voir le droit industriel favoriser sa destruction. Il semble que le Législateur ait surtout songé à certaines représentations mythiques du patronat. Quelle que soit d'ailleurs l'exactitude de ce point de vue, les dangers qu'il recèle pourront toujours être dissipés par la bienveillante confiance des parties en cause. La critique est donc sur ce point d'opportunité plus que de fond.

Mais l'entreprise comporte un autre aspect que celui des relations humaines. Elle met en jeu des faits économiques que la seule bienveillance ne peut maîtriser. Et les dispositions récentes me paraissent gravement pécher sur le propos de la notion de temps. La réalisation des différentes phases d'une production ne peut se faire qu'en un certain intervalle de temps, qui, à raison des liens étroits qui unissent les différents éléments de cette production, constitue l'instant économique y relatif. Je dirai qu'il y a crise si la prévision de l'entrepreneur ne peut plus s'exercer d'une manière certaine sur cet instant. Or on sait toute l'importance que la rémunération du travail présente pour l'établissement des prix ⁽¹¹⁷⁾. Af-

(117) Voir l'étude de M. Aftalion sur le mouvement des prix de juin 1936 à avril 1937 dans son cours de la Faculté de Droit de Paris (1936-1937),

fecter les salaires d'un caractère mobile revient donc, en détruisant toute faculté de prévision, à favoriser un état permanent de crise. Ce résultat est si manifeste que le Législateur lui-même en a compris les dangers : la loi du 4 mars 1938 pose comme limite aux variations automatiques du salaire « les possibilités de la branche locale, régionale ou nationale d'activité économique pour laquelle a été formulée la demande d'ajustement » ⁽¹¹⁸⁾.

Il ne suffit pas de critiquer. Si dangereux que paraissent les textes, ils traduisent un besoin profond qu'il faut s'efforcer de saisir. Et ce qui, par delà les détails et les fautes, semble se dégager des mouvements récents, pourrait, sans trop de paradoxe, s'identifier aux traditions du droit féodal, et à la distinction du domaine éminent et du domaine utile. L'entrepreneur comme le suzerain ou le censier, ne peut assurer par lui seul l'exploitation de ses compétences et en concède une partie. Ses ouvriers ou feudataires seront donc sous son vasselage ; mais le travail leur conférera des droits sur la chose du maître ; et l'accord, pur lien personnel en son origine, tend à s'inscrire en termes de droit réel. Nous avons déjà constaté cette évolution au fait du louage de choses et de l'assurance. Ici pourtant, il faut aller plus loin encore, et remarquer que bien des services féodaux de l'ancien droit ont pris en droit moderne le nom de services publics. Trop graves et complexes sont aujourd'hui les rapports d'ouvriers à patrons pour qu'on les puisse enfermer dans les cadres du droit

(118) Article 10, 3° et 4° ; le 7°, qui semblerait vouloir éviter des demandes trop fréquentes d'ajustement, n'a positivement aucun sens.

privé : l'entreprise devient ainsi le premier degré d'une vaste échelle au sommet de laquelle se rencontrent les purs services gouvernementaux.

Le sentiment de confusion éprouvé au début de ce chapitre se dissipe maintenant. Les différentes entreprises et dévolutions dont les particuliers peuvent invoquer le bénéfice à l'encontre du bien d'autrui se sont organisées autour d'un petit nombre de types. Poussons plus avant la synthèse, et remarquons que toutes ces catégories se rattachent à un même souci : maintenir l'équilibre dans les relations humaines. Elles ne sont donc que des moyens de faire respecter le principe d'équivalence que doit mettre en œuvre le droit privé. On précise par là les règles protectrices de la propriété pour qu'elles demeurent fidèles à leurs fins profondes et ne développent pas de conséquences malsaines. Et l'on reconnaît au désir de la stabilité sociale un caractère suffisant d'utilité publique pour justifier le recours à la dévolution forcée.

TROISIEME PARTIE

L'ACTE

LES ELEMENTS EN CAUSE

1. — L'acte de dévolution forcée met en cause trois éléments : le patrimoine que l'on atteint, celui que l'on augmente et la valeur que l'on transfère de l'un à l'autre. Si notre souci était d'ordre pratique, il conviendrait d'examiner à ce triple point de vue les différents mécanismes juridiques pouvant servir de cadres aux expropriations. Mais le catalogue que nous pourrions ainsi dresser ne présenterait d'autre intérêt que technique ; il ne peut nous être d'aucun secours pour la construction doctrinale que nous avons entreprise.

En effet, la dévolution forcée est un acte anormal que seul justifie un intérêt supérieur à l'intérêt de la propriété individuelle. Les éléments en seront donc suffisamment déterminés par le but même que se propose l'opération. Et, les textes relatifs à la propriété étant toujours de sens étroit, il n'y aura en chaque cas qu'à suivre rigoureusement les termes de la loi.

2. — Considérons par exemple l'expropriation pour cause d'utilité publique. Elle a pour objet de favoriser une exploitation rationnelle des services publics. Elle ne peut en principe être employée que par des personnes morales de droit public. Les services non personnalisés, Etat, Départements, Communes, pourront donc sans contestation possible recourir à cette

procédure. La pratique n'hésite pas à donner le même pouvoir aux établissements publics, sans qu'il soit besoin de recourir au concours de la collectivité générale dont ils dépendent ⁽¹⁾. Bien plus, il suffira qu'une utilité publique manifeste soit en cause pour que le bénéfice de l'expropriation soit accordé à des personnes qui ne sont pas de pur droit public, comme les concessionnaires de mines ⁽²⁾ et de chutes d'eau ⁽³⁾ et les associations syndicales de propriétaires ⁽⁴⁾ ou même, en certains cas exceptionnels, à de simples particuliers ⁽⁵⁾.

D'autre part, l'expropriation pour cause d'utilité publique ne comporte en principe que l'acquisition en pleine propriété des fonds immobiliers ⁽⁶⁾. Mais elle pourra, par voie d'accessoire, atteindre des servitudes, usufruits, locations, etc... Elle frappera en somme tous les biens dont la possession est utile à la réalisation du travail projeté.

La personnalité enfin de celui qui doit subir l'expropriation est rigoureusement indifférente, puisque la procédure est une procédure réelle dirigée contre des choses et non contre des personnes ⁽⁷⁾.

(1) Cf. un décret Fabrique d'Oullins dans Aucoc, II, n° 826, et des décrets Chambre de Commerce de Paris : 5 mars 1895, 26 mai 1913, 18 avril 1914. Cf. également la loi 24 juillet 1873, relative aux expropriations nécessaires pour la construction de la basilique de Montmartre, subrogeant l'Archevêque de Paris à-qualité aux droits conférés à l'administration par la loi de 1841. Sur l'intervention des communes dans les expropriations poursuivies en faveur des établissements publics, cf. avis du C. E., 10 septembre 1850.

(2) Loi du 29 juillet 1880, art. 44.

(3) Loi 16 octobre 1919, art. 5.

(4) Loi 21 juin 1865.

(5) Cf. les décrets 8 février 1853 (mines des Sorbier), 8 octobre 1854 (Usine Bourdon), 24 novembre 1854 (mines de Montieux).

(6) On ne peut par exemple établir des servitudes sur des terrains non expropriés (Cass., 7 août 1900, D. 01.1.545).

(7) Je signale ici la question classique de savoir si les biens du domaine

3. — Les seules et véritables questions que pose l'acte de dévolution forcée se réfèrent à la procédure et à l'indemnisation. Je les examinerai en deux chapitres, l'un consacré à l'étude des règles normales, l'autre aux altérations et modalités qu'elles peuvent en certains cas présenter :

Chapitre 1 : LA JUSTE ET PRÉALABLE INDEMNITÉ.

Chapitre 2 : ALTÉRATIONS ET MODALITÉS.

public peuvent être expropriés. Il y faut répondre par la négative. On en donne généralement pour raison que l'expropriation ayant pour objet d'incorporer au domaine public des biens particuliers, ne saurait logiquement s'appliquer à des biens faisant déjà partie de celui-ci. Mais il n'est pas rigoureusement exact de dire qu'en tous les cas les biens expropriés font partie du domaine public (par exemple, si l'opération est faite au profit d'un concessionnaire). Il semble plus conforme à la réalité des choses de dire que les biens du domaine public ne peuvent en tant que tels être expropriés, et ne peuvent subir de dévolution forcée qu'à la suite d'une désaffectation. Cf. sur le principe : C. E., 21 novembre 1884 (Fabrique de Saint-Nicolas des Champs, D. 86.3.49 avec les conclusions Marguerie) ; adde : C. E., 14 septembre 1852, Tremery, Cass., 9 juillet 1895 (D. 98.1.196), Paris, 24 décembre 1896 (D. 97.2.151), Cass., 20 décembre 1897 (S. 98.1.94), et sur le domaine public maritime, C. E., 2 juillet 1930, Kersaho.

CHAPITRE PREMIER

LA JUSTE ET PREALABLE INDEMNITE

L'expropriation pour cause d'utilité publique ne peut se faire que moyennant une juste et préalable indemnité. Il s'agit dans ce chapitre d'étudier la procédure normalement suivie pour voir comment cette maxime se traduit en actes. Rappelons, sans y insister davantage, que la procédure fait intervenir l'autorité administrative pour toutes les décisions relatives à la création du droit d'expropriation, mais que le transfert de la propriété et ses conséquences ressortissent uniquement à la compétence des tribunaux judiciaires.

Section 1 : Le formalisme protecteur.

Section 2 : A la recherche de la justice.

SECTION 1

LE FORMALISME PROTECTEUR

Le respect de la forme est souvent considéré par les particuliers comme l'élément essentiel d'une situation juridique ; lorsqu'on sait que la procédure a été régulièrement suivie, on admet plus volontiers le

fond du droit. On peut ajouter à ceci que le pouvoir exorbitant donné à l'Administration d'acquérir par force les biens privés ne peut être laissé à l'arbitraire et doit s'enfermer en de strictes règles d'exécution. Artifice psychologique d'une part, sauvegarde de la propriété d'autre part, tel est le sens que l'on peut donner aux formalisme protecteur que l'emprise publique doit respecter, et qui se manifeste par une triple préoccupation de certitude, de régularité et de rapidité.

1° LA CERTITUDE

Le premier objet auquel doit satisfaire la forme de l'expropriation pour cause d'utilité publique est de fixer avec certitude la consistance des retranchements imposés à la propriété privée. On observe que ce souci inspire deux sortes de règles : il justifie les mesures de publicité qui accompagnent ou précèdent l'opération ; il vise à déterminer avec exactitude les personnes et les choses qui seront atteintes.

1. — Les mesures de publicité ont pour objet de faire connaître aux intéressés la menace qui pèse sur eux, afin qu'ils puissent éventuellement faire valoir leurs droits et observations. En outre, elles enferment en de strictes limites l'action administrative et réduisent au minimum les dangers qu'un usage arbitraire de leurs droits soit fait par les autorités publiques.

La procédure doit commencer par une enquête aux fins de préciser le but de l'entreprise, la consistance générale des travaux et le volume approximatif des

dépenses ⁽¹⁾. Les formes prescrites diffèrent légèrement dans le détail suivant la nature administrative des territoires sur lesquels doit se poursuivre l'expropriation. Le cas le plus simple est celui des travaux qui doivent être exécutés sur le territoire d'une seule commune. L'enquête s'ouvre alors à la mairie de cette commune. A la requête de l'administration sous l'autorité de laquelle les travaux doivent être effectués, le Préfet prend un arrêté pour désigner un commissaire enquêteur et fixer la date d'ouverture de l'enquête ⁽²⁾, sa durée, le lieu et les heures de consultation, les personnes dont l'avis peut ou doit être demandé. Cet arrêté doit être publié dans la commune par affiches ou tous autres moyens, et inséré dans un journal de l'arrondissement ⁽³⁾. Lorsque l'accomplissement de ces mesures est justifié par un certificat du maire, le dossier doit être déposé à la mairie aux fins de consultation par tout intéressé ; ce dépôt doit être maintenu pendant dix jours francs après la publication par affiches ; à l'expiration de ce délai, le commissaire enquêteur reçoit pendant trois jours consécutifs les déclarations des habitants et des intéressés sur l'utilité publique du projet ⁽⁴⁾. S'il était présenté des déclarations contraires à l'adoption du projet, ou

(1) Cette enquête préalable à la déclaration d'utilité publique régie autrefois par les ordonnances du 18 juin 1834 et du 23 août 1835 est maintenant organisée par un décret du 2 mai 1936 (premier décret, voir ce texte dans Baudry, II, p. 35).

(2) Il est conseillé, mais non imposé, au Préfet de choisir le commissaire enquêteur parmi les propriétaires, négociants, armateurs et chefs d'établissements industriels (art. 34).

(3) Ou, s'il n'y en a pas, du département (art. 32).

(4) Mais la seule absence du commissaire enquêteur au moment où un habitant de la commune s'est présenté à la mairie ne peut entraîner la nullité des opérations : C. E., 11 février 1910, Laurent Champrosay (les intéressés peuvent en effet adresser leurs observations par écrit).

si le commissaire enquêteur émet un avis défavorable, le Conseil municipal est appelé à donner son opinion motivée. Le dossier est alors transmis par le maire au Sous-Préfet et par celui-ci au Préfet. Lorsque les travaux doivent être exécutés sur le territoire de deux ou plusieurs communes du même arrondissement, l'enquête se fait à la sous-préfecture par une commission de trois membres ; le dossier est déposé pendant quinze jours au lieu de dix ; le Préfet peut en outre prescrire le dépôt d'un dossier sommaire à la mairie de telles communes qu'il désigne ; il est pour le surplus procédé comme au cas précédent. Si les travaux intéressent le territoire de plusieurs arrondissements du même département, l'enquête s'ouvre à la Préfecture ; les différences de règles que l'on relève sont les suivantes : la commission d'enquête comprend cinq membres ; l'affichage se fait dans toutes les communes désignées par le Préfet ; le dossier doit être déposé pendant vingt jours à la Préfecture, un dossier sommaire devant pendant le même temps être déposé dans chaque Sous-Préfecture. Si enfin plusieurs départements sont intéressés, la procédure ci-dessus exposée s'applique dans chacun d'eux, les résultats de l'enquête étant seulement centralisés par le Préfet du département sur le territoire duquel la plus grande partie des travaux doit être exécutée. L'ensemble de ces dispositions s'interprète aisément comme ayant pour objet de fournir aux intéressés tous renseignements nécessaires pour se rendre compte du but poursuivi, et leur permettre de faire valoir leurs observations ⁽⁵⁾.

(5) C. E., 3 juillet 1896, Vidanges d'Arles.

Les formalités de l'enquête doivent nécessairement précéder la déclaration d'utilité publique. Celle-ci est prononcée par un décret ou une loi suivant la nature des travaux à effectuer. Elle n'est soumise à aucune forme particulière : il suffit qu'elle exprime clairement l'autorisation des travaux ⁽⁶⁾ ; elle peut aller de la désignation expresse de l'immeuble à exproprier ⁽⁷⁾ à la simple approbation d'un budget prévoyant des travaux à effectuer sur expropriation ⁽⁸⁾. Il est d'ailleurs possible de transférer, sans nouvelle enquête, le bénéfice de la déclaration d'utilité publique à une collectivité autre que celle qui avait été primitivement désignée ⁽⁹⁾. La publicité de l'acte se fait dans les formes ordinaires des lois et décrets : il n'y a pas lieu d'en faire notification individuelle aux intéressés ⁽¹⁰⁾.

Lorsque l'acte déclaratif d'utilité publique ne précise pas les localités et territoires sur lesquels doit se poursuivre l'expropriation, le Préfet doit rendre un arrêté d'application territoriale ; cet acte est de sa compétence exclusive ⁽¹¹⁾. Le plus souvent d'ailleurs, cette formalité sera inutile, car le projet auquel se réfère toujours la déclaration d'utilité publique contient des renseignements suffisants ⁽¹²⁾.

Une quatrième phase de la procédure comporte l'établissement d'un plan parcellaire suivi d'enquête, aux fins de préciser exactement les propriétés qui doi-

(6) Cass., 27 décembre 1852 (D. 53.1.274) ; 12 novembre 1873 (S. 74.1.84).

(7) C. E., 9 février 1923, Farges.

(8) C. E., 19 décembre 1921.

(9) Décret 1935, art. 2 *in fine* (disposition nouvelle).

(10) C. E., 9 juin 1849 (D. 49.3.84).

(11) Cass., 15 juin 1887 (S. 90.1.423).

(12) Cass., 22 novembre 1834 (S. 35.1.73).

vent être atteintes par l'expropriation. Les « ingénieurs et autres gens de l'art » sont chargés de la confection du plan, qui doit indiquer les noms de chaque propriétaire tels qu'ils figurent à la matrice des rôles ainsi que la nature et la contenance des parcelles ⁽¹³⁾. Le plan, visé par le Préfet, doit être déposé à la mairie de la commune où se trouvent les parcelles ; il fait l'objet d'une double publicité collective ⁽¹⁴⁾ et individuelle ⁽¹⁵⁾ ; il doit demeurer huit jours francs à la mairie après qu'il a été procédé à l'avertissement collectif ⁽¹⁶⁾ ; le maire doit enfin justifier par un procès-verbal de l'accomplissement de ces formalités. Une fois terminé l'avertissement collectif ⁽¹⁷⁾, le maire ouvre une enquête pour recevoir les déclarations des intéressés ; cette enquête prescrite à peine de nullité ⁽¹⁸⁾ dure tout le temps que le plan parcellaire est déposé à la mairie. Il s'y ajoute aussitôt une nouvelle enquête faite par une commission spéciale ⁽¹⁹⁾ ; celle-ci se réunit à la Sous-Préfecture, reçoit pendant huit jours les observations des propriétaires, examine alors les réclamations et déclarations qui ont été faites, puis, en deux jours, doit

(13) Ce plan doit être évidemment conforme aux indications de la déclaration d'utilité publique et de l'arrêté d'application territoriale. Cf. Cass., 14 décembre 1842 (S. 43.1.68).

(14) A son de trompe ou de caisse, par affiches et insertion.

(15) Notification aux propriétaires dont le domicile est connu, ou, à leur défaut, aux fermiers, locataires, gardiens ou régisseurs.

(16) Cass., 23 février 1936 (*Gazette du Palais*, 36.1.806).

(17) Cass., 16 février 1859 (D. 59.1.121).

(18) Cass., 1^{er} juillet 1889 (D. 90.5.252).

(19) Composée de quatre conseillers généraux ou d'arrondissement désignés par le Préfet, le maire de la commune où les travaux sont situés, et l'un des ingénieurs chargés de l'exécution des travaux ; les propriétaires sujets à l'expropriation ne peuvent en faire partie : Cass., 6 janvier 1836 (D. 36.1.49).

délibérer et formuler son avis, dont elle adresse procès-verbal au Préfet. Si elle propose des modifications au plan parcellaire, le Sous-Préfet doit en aviser les propriétaires intéressés, et publier les changements projetés dans la même forme que le plan parcellaire.

Les choses sont alors en l'état pour que le Préfet puisse par un arrêté de cessibilité déterminer les propriétés qui devront être expropriées, et fixer la date à laquelle il sera nécessaire d'en prendre possession. Cet arrêté n'apporte aucun fait nouveau : il ne pourrait sans illégalité comprendre des parcelles non visées aux actes précédents. Il a pour seul effet de lier l'administration qui devra poursuivre l'opération dans le délai d'un an. A raison de cet objet limité, il n'est pas assorti de mesures publicitaires.

2. — L'ensemble des formalités ci-dessus décrites, et, suivant la vieille et pittoresque formule, leur « publication à son de trompe ou de caisse », a pour fin et objet de déterminer avec certitude les personnes et les choses qui seront atteintes par l'expropriation. Ces deux éléments devront, à peine de nullité, figurer dans l'ordonnance du Président du Tribunal prononçant l'expropriation ⁽²⁰⁾. Celle-ci d'ailleurs doit seulement reproduire les indications données dans l'arrêté de cessibilité ⁽²¹⁾. Les biens seront suffisamment désignés par les numéros du cadastre, la situation et la

(20) Alors que sous le régime de la loi de 1841 l'expropriation résultait d'un jugement, qui devait par suite à peine de nullité être prononcé en audience publique et non en chambre du conseil (Cass., 12 avril 1933, *Gazette du Palais*, 33.2.340), l'ordonnance sur requête prévue par le régime de 1935 peut être valablement rendue en dehors de la publicité de l'audience (Cass., 28 juin 1937, *ibid.* 37.2.607).

(21) Cass., 15 juin 1887 (D. 89.1.40).

contenance ⁽²²⁾. Quant aux personnes, il suffira de mentionner les noms des inscrits à la matrice des rôles comme propriétaires des immeubles ⁽²³⁾, à moins que l'inexactitude de cette inscription n'ait été dénoncée à l'expropriant au cours de l'enquête ⁽²⁴⁾.

L'ordonnance d'expropriation ne met en cause que le propriétaire réel ou supposé ; les autres intéressés seront dénoncés par le propriétaire dans la huitaine qui suit la notification de l'ordonnance à lui faite ⁽²⁵⁾, ou bien devront se faire connaître dans la huitaine suivant l'avertissement collectif donné lors du dépôt du plan parcellaire ⁽²⁶⁾.

Enfin, l'ordonnance d'expropriation (ou en cas de traité amiable, l'ordonnance de donné acte) doit être publiée et affichée dans les formes indiquées pour le plan parcellaire ; il suffira d'ailleurs que cette publicité porte sur un simple extrait significatif ⁽²⁷⁾ ; le même extrait devra être signifié au propriétaire exproprié ⁽²⁸⁾. En outre, elle doit être intégralement

(22) Cass., 21 février 1882 (D. 83.1.29).

(23) C. E., 3 février 1926, Poussif ; en cas d'indivision, il faudra indiquer les noms de tous les co-propriétaires portés à la matrice cadastrale (Cass., 15 janvier 1884, *Gazette du Palais*, 84.1.555).

(24) Cass., 21 février 1888, précité.

(25) Cas des fermiers et locataires, de l'usufruitier de l'emphytéote (loi du 25 juin 1902, art. 11), des titulaires de droits de servitudes, ainsi que des droits d'usage et d'habitation définis par C. Civ. 625 à 636 (les droits forestiers sont donc exclus).

(26) Cas du propriétaire vrai non inscrit à la matrice des rôles, sous locataires, créanciers inscrits, et tous autres intéressés.

(27) Cf. sur les mentions que doit comprendre cet extrait : Cass., 27 mars 1867 (D. 67.5.149) ; 7 mai 1867 (*Bulletin des arrêts de cassation*, 67.95) ; 18 avril 1910 (D. 10.1.246).

(28) Soit au domicile réel (Cass., 17 mars 1885, D. 86.1.112), soit au domicile élu (15 mai 1855, D. 55.1.204), si le domicile du propriétaire est inconnu, la notification est faite en double au fermier, locataire, gardien ou régisseur, et au maire.

transcrite au bureau de la conservation des hypothèques.

2° LA RÉGULARITÉ

Si l'on veut donner pleine valeur aux règles et formalités prescrites, il faut les assortir de sanctions qui en garantiront l'application régulière. Deux séries de mesures ont été pour cela prévues par la loi ; l'une est de la compétence du juge, l'autre est laissée à la vigilance des parties.

1. — Les pouvoirs donnés au juge ont pour effet de vérifier si l'administration est bien formellement investie du pouvoir d'expropriation dont elle veut user. C'est donc à un contrôle purement extrinsèque que doit se borner le Président du Tribunal. Il n'a pas à rechercher si les actes administratifs qu'on lui présente sont de pleine efficacité juridique ⁽²⁹⁾ ; il a seulement à s'assurer de leur validité formelle et de leur cohérence ⁽³⁰⁾, et il ne pourra former sa conviction qu'à l'aide des pièces qui lui auront été officiellement transmises ⁽³¹⁾.

Ce n'est pas à dire cependant que son intervention soit purement passive. Elle comporte l'exercice d'un double contrôle. D'une part, il doit s'assurer que les terrains compris dans l'expropriation demandée sont bien visés, explicitement ou implicitement, dans la

(29) Cass., 24 août 1880 (D. 81.1.376) ; 22 janvier 1901 (D. 02.1.83).

(30) Par exemple que la déclaration d'utilité publique correspond bien aux travaux pour lesquels en fait on poursuit l'expropriation : Cass., 25 juillet 1877 (D. 77.1.471), ou que l'arrêté de cessibilité vise bien les choses dont on demande l'expropriation (Cass., 12 novembre 1873, D. 73.1.461).

(31) Cass., 13 décembre 1882 (D. 84.1.88).

déclaration d'utilité publique ⁽³²⁾ : et il devra refuser d'étendre l'opération à d'autres terrains, « quelque nécessaires que puissent paraître les travaux qu'ils devraient recevoir » ⁽³³⁾. D'autre part, il doit vérifier l'accomplissement de toutes les formalités prescrites par la loi ; et pour cela, il doit expressément viser dans son ordonnance les pièces transmises à l'appui de la demande d'expropriation ⁽³⁴⁾ ; il doit en faire la vérification personnelle et directe, et ne pourrait « se borner à énoncer que toutes les prescriptions légales ont été remplies » ⁽³⁵⁾.

2. — L'institution de voies de recours permet à l'exproprié de faire sanctionner et contrôler la régularité de la procédure engagée contre lui.

La déclaration d'utilité publique peut, nous l'avons déjà vu, faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat. Ce recours doit être intenté dans le délai ordinaire de deux mois, à condition toutefois que l'ordonnance d'expropriation n'ait pas été rendue ⁽³⁶⁾ ; par contre, si le recours a été introduit avant que soit prononcée l'expropriation, le Conseil d'Etat devra statuer, même si l'ordonnance intervient avant sa décision ⁽³⁷⁾ ; enfin, l'annulation de la déclaration d'utilité publique sera sans effet sur l'expropriation si celle-ci est devenue définitive ⁽³⁸⁾.

(32) Cass., 13 janvier 1840 (Pandectes françaises, 40.1.56).

(33) Cass., 21 novembre 1836 (*Ibid.*, 37.1.118).

(34) Cass., 23 juillet 1928 (S. 28.1.312) ; 17 novembre 1930 (S. 31.1.71).

(35) Cass., 4 mars 1929 (S. 29.1.167) ; avant la réforme de 1935, il ne pouvait même pas viser simplement la requête du Procureur, qui énumérait toutes les pièces : Cass., 22 juin 1931 (S. 32.1.30).

(36) C. E., 31 juillet 1885 (D. 86-5-223) ; 29 juin 1900 (S. 02.3.101).

(37) C. E., 11 février 1910, Laurent Champrosay ; Cass., 9 mai 1916 (*Gazette des Tribunaux*, 19 août 1916).

(38) Cass., 9 mai 1916, précité et 17 juillet 1901 (S. 01.1.528).

Ces particularités semblent à première vue choquantes. Mais elles résultent nécessairement du principe de la séparation des pouvoirs et des règles que nous avons indiquées en parlant du partage des compétences administrative et judiciaire en matière de propriété. Le recours pour excès de pouvoir n'étant pas suspensif, le droit d'exproprier créé par la déclaration d'utilité publique, même irrégulière, au profit de l'administration, s'impose au juge civil, qui devra statuer sans tenir compte des recours formés par l'exproprié ⁽³⁹⁾ ; d'autre part, la décision du Conseil d'Etat ne peut s'imposer au juge que si sa propre ordonnance n'est point devenue définitive : si le Conseil prononce alors que les délais de recours ne sont pas encore expirés, et qu'un pourvoi en cassation est pendant, nous avons vu que cela entraîne annulation de l'ordonnance d'expropriation. A ces raisons de droit s'ajoute une raison de fait : on ne peut pas laisser aux particuliers le pouvoir de retarder indéfiniment les expropriations nécessaires pour l'exécution de travaux publics. Cependant, pour ne pas laisser de place à l'arbitraire administratif, pour éviter surtout qu'une décision nulle puisse produire effet, le Conseil d'Etat, lorsqu'il est saisi d'un recours, a le droit de suspendre la continuation de la procédure.

Les formalités de l'expropriation comportent encore deux actes administratifs, l'arrêté d'application territoriale et l'arrêté de cessibilité, qui pourront l'un et l'autre être déférés à la censure du Conseil d'Etat par le moyen du recours pour excès de pouvoir. Mais

(39) Cass., 15 juillet 1924 (*Gazette du Palais*, 24.2.494) et 3 avril 1933 (*ibid.*, 33.2.339).

comme ces deux actes doivent être visés dans l'ordonnance d'expropriation, et que celle-ci doit en outre constater leur correspondance avec la déclaration d'utilité publique, la théorie des recours parallèles réduit aux seuls cas d'incompétence, vice de forme et détournement de pouvoir les moyens que l'on peut invoquer devant la juridiction administrative : celle-ci n'aura pas à connaître de l'absence matérielle des formalités prescrites par la loi.

Une fois l'expropriation prononcée par l'ordonnance du Président, les parties intéressées peuvent encore faire sanctionner l'irrégularité de la procédure par la voie du pourvoi en cassation. La possibilité de l'appel est évidemment écartée : il n'y a pas en effet litige, mais simple constatation d'un échange de droits entre l'expropriant et l'exproprié. Les seuls moyens que l'on pourra produire à l'appui du pourvoi seront donc l'incompétence, le vice de forme ou l'excès de pouvoir. Le pourvoi ne pourra être introduit que par les parties en cause, c'est-à-dire par l'expropriant et l'exproprié ; on comprend sous ce dernier terme non seulement le propriétaire inscrit sur la matrice des rôles, mais encore celui qui antérieurement à l'ordonnance s'est fait connaître à l'administration expropriante comme étant le véritable propriétaire ⁽⁴⁰⁾ ; les créanciers de l'exproprié peuvent également agir par le secours de l'action oblique ⁽⁴¹⁾, mais les locataires ou fermiers ne sont pas recevables ⁽⁴²⁾. Le délai d'action est de trois jours à compter

(40) Cass., 19 juillet 1926 (D. 27.1.79).

(41) Cass., 4 décembre 1866 (S. 67.1.259).

(42) Cass., 7 août 1854 (D. 54.1.277) ; 26 août 1866 (S. 68.1.454).

de la notification de l'ordonnance ⁽⁴³⁾ : si des irrégularités ont été commises dans cette notification, elles ont pour effet de ne point faire courir le délai ⁽⁴⁴⁾.

3° LA RAPIDITÉ

Certitude et régularité sont les deux traits essentiels du formalisme protecteur en matière d'expropriation. Il a paru équitable de leur adjoindre un troisième élément : la rapidité. La menace que fait peser sur les biens l'action administrative peut léser gravement le propriétaire : il faut donc réduire au plus juste cette période d'attente.

1. — La déclaration d'utilité publique peut contenir l'indication d'un délai pour l'accomplissement de l'expropriation. Mais ce n'est là bien souvent qu'une protection illusoire, car un décret peut venir prolonger le délai primitif ⁽⁴⁵⁾. Et surtout, en l'absence d'une clause expresse assortissant le terme fixé de la sanction de la nullité, le délai ne comporte aucun caractère obligatoire, et son inobservation ne vicie pas la procédure ⁽⁴⁶⁾.

D'autre part, le délai de huit jours imposé au Préfet pour transmettre à l'Administration supérieure les dossiers de l'enquête n'est point prescrit à peine de nullité ⁽⁴⁷⁾.

(43) Ce délai ne concerne que l'exproprié ; comme il n'est point fait de notification à l'expropriant, la jurisprudence estime que le pourvoi peut être intenté par celui-ci jusqu'à ce qu'il ait acquiescé à l'ordonnance : Cass., 26 mai 1910 (*Gazette des Tribunaux*, 26 juin 1910).

(44) Cass., 21 février 1882 (D. 83.1.29).

(45) C. E., 5 juillet 1921, décret au J. O. du 10.

(46) Cass., 12 novembre 1929 ; une jurisprudence ancienne était plus rigoureuse (cf. Cass., 10 mai 1847, D. 47.4.245).

(47) C. E., 3 juillet 1896, Vidanges d'Arles.

Enfin, il n'est pas possible de recourir aux tribunaux pour mettre le Préfet en demeure de prendre un arrêté de cessibilité ⁽⁴⁸⁾.

2. — C'est à la vigilance des intéressés que l'on confie surtout le soin d'assurer la rapidité de la procédure.

L'arrêté de cessibilité a pour effet de lier l'administration. Si celle-ci demeure inactive pendant un an, le propriétaire peut adresser requête au Président du Tribunal ; si le Préfet, informé, déclare vouloir poursuivre l'expropriation, il y est aussitôt procédé ; si par contre l'administration renonce à son droit ⁽⁴⁹⁾, le propriétaire pourra obtenir des dommages-intérêts à raison du préjudice causé par la procédure inutilement engagée ⁽⁵⁰⁾.

SECTION 2

A LA RECHERCHE DE LA JUSTICE

L'indemnité doit compenser intégralement le dommage subi. Nous allons voir, en étudiant la compétence, les modes d'évaluation et le principe de l'égalité des sacrifices, par quelles règles techniques on parvient, autant que faire se peut, à réaliser la justice, en veillant à ce que l'expropriation ne soit pour aucune des parties en cause la source d'une perte ou d'un bénéfice.

(48) C. E., 15 novembre 1901, Gasc.

(49) Et un silence de trois mois présume de cette renonciation.

(50) Ces dommages-intérêts ne peuvent jamais dépasser 5.000 francs.

1° LA COMPÉTENCE

1. — La détermination de l'autorité compétente pour fixer l'indemnité d'expropriation est un des problèmes de politique juridique les plus délicats et qui a donné lieu à de grandes variations du Législateur.

La loi du 16 septembre 1806 attribuait compétence aux conseils de préfecture ; mais ceux-ci, favorables aux administrateurs, accordèrent des indemnités dérisoires.

On tomba dans l'excès contraire lorsque la loi du 8 mars 1810 eut donné compétence à l'autorité judiciaire. Etant pour la plupart de haute et ancienne bourgeoisie, les juges avaient un grand respect de la propriété, et la favorisèrent plus que de raison ; pour calmer leurs consciences d'ailleurs, ils s'en remettaient le plus souvent à la décision d'experts, qui n'offraient en fait aucune garantie de sincérité. Le seul remède que l'on trouva pour pallier à ces exagérations, fut de remettre en vigueur la loi de 1807 pour tous les travaux décidés avant le 8 mars 1810 ⁽⁵¹⁾.

Ce ne pouvait être qu'une solution provisoire. La réforme de 1833 pensa mettre fin aux abus par l'institution du jury : les résultats ne furent pas meilleurs, souvent même plus scandaleux ⁽⁵²⁾. On s'en contenta cependant pendant plus d'un siècle, jusqu'à ce que la réforme de 1935 substitue à ce jury une commis-

(51) Décret 18 août 1810 ; lesdits travaux « recevront leur exécution selon la loi du 16 septembre 1807 sans qu'il soit besoin de recourir aux tribunaux ». Cf. sur l'application de ce décret : C. E., 25 février 1818, Vitalis, 20 septembre 1812, Charles, 28 août 1822, Fournier.

(52) Cf. Aucoc, Conférences, II, 550.

sion arbitrale d'évaluation, de caractère plutôt administratif ⁽⁵³⁾.

2. — La commission arbitrale d'évaluation se compose de cinq personnes : un magistrat président, deux fonctionnaires, un notaire et un contribuable propriétaire ⁽⁵⁴⁾. Elle a pour mission de fixer le montant des indemnités sur lesquelles les intéressés ne sont pas d'accord. Elle puise ses éléments de décision dans les demandes des expropriés et les offres de l'expropriant, ainsi que tous autres documents produits par les parties à l'appui de leurs prétentions ⁽⁵⁵⁾. Elle peut et doit entendre les intéressés en leurs observations ; elle peut faire appel à tous ceux qu'elle juge capables de l'éclairer ; elle peut même se transporter directement sur les lieux.

Ces règles purement matérielles n'offrent qu'un intérêt pratique. Beaucoup plus importante pour notre étude est l'institution des voies de recours. La réforme de 1935 a profondément innové en ce domaine. Jusqu'alors les décisions du jury n'étaient susceptibles que d'un pourvoi en cassation pour vice de forme, excès de pouvoir ou incompétence. Le nouveau régime prévoit au contraire la possibilité d'un appel devant le tribunal civil ⁽⁵⁶⁾, sans préjudice bien

(53) Décret 8 août 1935, art. 31-39 ; règlement d'administration publique du 25 octobre 1935 et instruction ministérielle du 26 octobre.

(54) On trouvera l'exposé des règles techniques dans Baudry, n° 167-212.

(55) Elle n'est pas liée par ces offres et demandes comme était autrefois le jury (Cass., 23 février 1929, S. 29.1.254) ; signalons en outre qu'à la différence du régime antérieur, les particuliers doivent faire connaître leurs demandes avant les offres de l'administration.

(56) Le décret du 3 mai 1936 organisant une procédure simplifiée pour cet appel est considéré par la Cour de Cassation comme inexistant et dénué de toute valeur obligatoire ; il s'appuie en effet sur un alinéa de l'art. 39 du décret-loi, qui a été publié au *Journal Officiel* sous forme d'erratum le

entendu du pourvoi ultérieur. La fixation de l'indemnité est en effet le point essentiel dans l'échange des valeurs imposé par l'administration ; c'est donc là que devait le plus fortement s'exercer le rôle de sauvegarde confié à l'autorité judiciaire.

3. — Les pouvoirs enfin de la commission arbitrale sont comme autrefois ceux du jury étroitement limités à la seule fixation de l'indemnité. Toutes difficultés étrangères à celle-ci, tels que les litiges sur le fond du droit ou sur la qualité de réclamant, échappent nécessairement à sa compétence ⁽⁵⁷⁾. Lorsque de telles difficultés se présentent, les parties doivent être renvoyées à se pourvoir devant qui de droit, et la commission doit simplement fixer une indemnité éventuelle ⁽⁵⁸⁾, qui serait soit hypothétique, soit alternative. Elle sera hypothétique si c'est le droit même à indemnité qui est contesté, soit à raison de la personnalité du requérant ⁽⁵⁹⁾, soit à raison de l'incertitude du dommage invoqué ⁽⁶⁰⁾. Elle sera alternative si le droit à indemnité n'étant pas contesté dans son existence l'est cependant dans sa consistance : si par exemple il n'y a pas accord sur la contenance du terrain exproprié ⁽⁶¹⁾. De toutes façons, la commission devra fixer autant d'indemnités éventuelles distinctes qu'il pourra ultérieurement intervenir de solutions.

16 novembre 1935, alors que la délégation législative donnée au Gouvernement avait cessé d'exister (Cass., Chambre Civile, 15 novembre 1937, *Etat contre dame Bonadona*).

(57) Cass., 18 octobre 1932 (*Revue des Loyers*, 1933.86).

(58) Cass., 29 avril 1913 (D. 16.1.263) ; 30 juillet 1934 (S. 34.1.311).

(59) Cass., 10 mars 1914 (D. 16.1.29).

(60) Cass., 11 mai 1915 (2 arrêts S. 17.1.64) ; 13 décembre 1928 (S. 29.1.109).

(61) Cass., 25 novembre 1913 (*Le Droit*, 18 mai 1914) ; 16 mars 1915 (D. 18.1.65).

2° L'INDEMNITÉ

Pour être juste, l'indemnité doit comprendre tout le dommage, mais elle ne peut aller au delà et constituer pour l'exproprié une source de bénéfices. Nous allons vérifier ce principe en étudiant les éléments de l'indemnité, les personnes qui y peuvent prétendre et enfin son mode de liquidation.

1. — L'indemnité doit s'appliquer au dommage actuel et certain causé par le fait même de l'expropriation ⁽⁶²⁾. Tous les éléments de dépréciation du patrimoine de l'exproprié résultant directement de l'emprise doivent être retenus ⁽⁶³⁾, et doivent être évalués en se plaçant à la date de l'éviction ⁽⁶⁴⁾. L'estimation du préjudice subi par les expropriés est d'ailleurs une question de fait échappant au contrôle de la Cour de Cassation ⁽⁶⁵⁾. Celle-ci toutefois a le pouvoir de vérifier que l'on n'a pas compris au rang des dommages des éléments incertains et éventuels qui ne seraient pas la conséquence directe, immédiate et nécessaire de l'opération ⁽⁶⁶⁾ ; si l'expropriant soutient que l'un des éléments du préjudice allégué par l'exproprié rentre dans cette catégorie, il doit être statué sur ce chef par une disposition spéciale ⁽⁶⁷⁾.

(62) Cf. notamment : Cass., 10 janvier 1923 (*Gazette du Palais*, 23.1.528) ; 16 janvier 1928 (*ibid.* 28.1.378) ; 11 juin 1928 (S. 28.1.322) ; 26 juin 1929 (S. 30.1.94).

(63) Cass., 22 avril 1929 (S. 29.1.301) ; on tiendra compte à la fois de la valeur des parcelles expropriées et de la dépréciation subie par le surplus de la propriété (par exemple des conséquences dommageables qui résultent de la captation d'une source : Cass., 28 novembre 1927, *Gazette du Palais*, 28.1.37).

(64) Cass., 2 décembre 1924 (*Ibid.*, 25.1.270).

(65) Cass., 4 mars 1929 (D. 29.1.244) .

(66) Cass., 7 juin 1910 (S. 12.1.471) ; 2 mars 1921 (D. 21.1.102).

(67) Art. 41-1° (ancienne loi du 2 avril 1914).

Si l'on veut que l'indemnité représente bien la valeur réelle de la chose et elle seule, il faut éliminer du calcul tous les éléments qu'y pourraient introduire la fraude et la spéculation. Il n'y aura donc pas lieu de tenir compte des améliorations données à la chose, qui en raison de l'époque à laquelle elles ont été faites ou de toute autre circonstance, manifestent le désir d'obtenir une indemnité plus élevée ⁽⁶⁸⁾. Et même, si les travaux ont été effectués après l'enquête parcellaire, ce sera au propriétaire de prouver sa pureté d'intentions. Pas davantage il ne devra être tenu compte des contrats passés dans les mêmes conditions. D'autre part, il se peut que l'annonce des travaux provoque une spéculation sur les terrains que l'on présume devoir être expropriés, et en gonfle artificiellement la valeur : la commission arbitrale ne doit tenir aucun compte de cette hausse spéculative, même si elle est constatée par des actes de vente ⁽⁶⁹⁾.

2. — Le droit à indemnité n'est pas conféré au seul propriétaire de la chose : il est ouvert à tous ceux qui subissent un préjudice direct et certain du fait de l'expropriation.

Si la propriété de l'immeuble était démembrée en usufruit, il n'est en principe alloué qu'une seule indemnité, dont l'usufruitier aura la jouissance conformément à son titre ⁽⁷⁰⁾. Sur la demande expresse des parties il peut cependant être fixé deux indemnités distinctes ; l'usufruitier aura alors pleine propriété sur ce qui lui sera attribué, et verra disparaître son droit originaire ⁽⁷¹⁾.

(68) Art. 45-2°.

(69) Art. 45-3°.

(70) Art. 35-3°.

(71) Cass., 1^{er} avril 1868 (D. 68.1.220).

Si le bien exproprié était grevé de servitudes, il doit être accordé une indemnité au propriétaire du fonds dominant ⁽⁷²⁾.

Le cas de beaucoup le plus fréquent est celui des locataires et fermiers. L'ordonnance d'expropriation a pour effet de résilier les baux en cours ⁽⁷³⁾, et de transformer le preneur en simple occupant ⁽⁷⁴⁾, que l'on pourra expulser sans avoir à tenir compte des délais d'usage ⁽⁷⁵⁾ ; il n'aura plus à payer le loyer convenu, mais une simple indemnité d'occupation, dont le montant sera fixé à l'amiable ou par les tribunaux ⁽⁷⁶⁾. Cette transformation du bail en possession précaire donne lieu au paiement d'une indemnité d'éviction. Cette indemnité doit comprendre tout le préjudice subi, c'est-à-dire non seulement le dommage causé par la résiliation proprement dite, mais encore celui qui résulte de la perte de l'agencement et des travaux d'aménagement dont le preneur aurait pu jouir jusqu'à l'expiration de son bail ⁽⁷⁷⁾, ainsi que de la cessation forcée d'une exploitation ⁽⁷⁸⁾. Bien entendu, aucune indemnité ne sera due si la résiliation du bail s'est produite indépendamment de l'expropriation, et si, dès avant l'ordonnance, le locataire était réduit au rang d'occupant sans titre ⁽⁷⁹⁾.

(72) Caen, 26 juillet 1916 (*Recueil de Caen*, 1916.17.235).

(73) Cass., 16 avril 1862 (D. 62.1.300).

(74) Cass., 21 juillet 1886 (D. 87.1.92).

(75) Paris, 27 janvier 1865 (*Gazette des Tribunaux*, 30 janvier 1867).

(76) Cass., 17 juin 1914 (*Gazette des Tribunaux*, 25 juin 1914).

(77) Réserve faite toutefois de ce qu'on ne peut comprendre sous un même bail qu'une seule exploitation : Seine, 19 novembre 1932 (la requérante exploitait simultanément un café-bar et une maison de rendez-vous ; *Gazette des Tribunaux*, 7 mars 1933).

(78) Cass., 30 juin 1930 (*Revue juridique d'Alsace-Lorraine*, 1931.169).

(79) Seine, 5 mai 1928 (*Gazette des Tribunaux*, 21 février 1929) (immeu-

Peuvent encore prétendre à indemnité tous les particuliers qui avaient sur la chose un droit de jouissance ⁽⁸⁰⁾. Mais le droit ne s'étend pas au delà : si du fait des travaux entrepris par l'administration expropriante il résulte un dommage pour les parcelles non visées au jugement d'expropriation, l'évaluation de ces dommages et l'attribution d'une indemnité correspondante sont de la seule compétence du conseil de préfecture ⁽⁸¹⁾.

3. — L'indemnité doit consister en une somme d'argent. Ce n'est qu'en vertu d'une convention formelle des parties que l'on pourrait substituer en tout ou en partie aux éléments pécuniaires des prestations en nature à la charge de l'expropriant ⁽⁸²⁾. Cette exigence n'est point formulée par la loi ; on dit souvent qu'elle en résulte implicitement, puisqu'il est parlé de payement.

De toutes façons, il ne doit pas y avoir de discussion possible sur le chiffre exact de l'indemnité. La décision qui l'accorde doit être claire, précise et définitive : « Elle ne doit pas être susceptible de donner lieu à des contestations ultérieures » ⁽⁸³⁾.

ble détruit par fait de guerre), Cass., 29 octobre 1934 (*Revue des Loyers*, 1935.94 : clause du bail prévoyant la résiliation de plein droit en cas d'alignement).

(80) Seine, 11 mars 1910 (*La Loi*, 26 mars 1910 ; droit d'épandage des eaux d'égout).

(81) Cass., 11 juin 1928 (S. 28.1.322), 26 juin 1929 (S. 30.1.94).

(82) Cass., 9 janvier 1912 (*Le Droit*, 14 juin 1912), 26 juin 1912 (*Moniteur Judiciaire de Lyon*, 14 décembre 1912) : les deux espèces visent des travaux qui avaient été mis à la charge de l'expropriant. Adde : Cass., 22 juin 1925 (*Gazette du Palais*, 25.2.404 : abandon à l'exproprié d'arbres et matériaux), 11 mars 1929 (*ibid.* 29.1.765 : droit de prise d'eau conféré à l'exproprié).

(83) Cass., 14 janvier 1914 (*La Loi*, 8 juillet 1914), 26 janvier 1931 (S. 31.1.183).

Le paiement doit précéder la prise de possession par l'expropriant, et les ayants-droit non payés peuvent exercer le droit de rétention ⁽⁸⁴⁾. Pour ne pas cependant accumuler les retards et délais, l'administration pourra, au cas où les expropriés refuseraient de recevoir l'indemnité, faire des offres réelles, suivies de consignation, qui la rendront habile à prendre possession de l'immeuble ⁽⁸⁵⁾.

3° L'ÉGALITÉ DES SACRIFICES

Les règles qui viennent d'être exposées paraissent équitables ; elles peuvent cependant conduire à d'injustes résultats. Le principe en effet suivant lequel toute chose matérielle peut s'apprécier en argent n'est point d'une vérité rigoureuse ; et surtout, l'application linéaire des règles de calcul n'est valable qu'entre certaines limites, au delà desquelles le phénomène change complètement d'allure. Une application rigide des principes risque alors de rompre l'égalité des sacrifices supportés par l'expropriant comme par l'exproprié. Aussi deux institutions particulières, la récupération des plus-values et la réquisition d'emprise totale viennent-elles rétablir l'équilibre menacé.

1. — Lorsque l'administration expropriante procède à certains travaux publics, il en peut résulter une augmentation de valeur des fonds avoisinants, et très spécialement des parcelles restées en la propriété

(84) Paris, 17 janvier 1853 (D. 54.5.355) : l'espèce concerne un concessionnaire de l'expropriant tombé en faillite.

(85) Cf. pour les détails pratiques, décret art. 46, 47, 48, 52 et Baudry, n° 237-254.

de l'exproprié. Accorder à celui-ci l'indemnité représentant le dommage causé par le fait même de l'éviction revient donc à l'enrichir gratuitement. Il n'y a plus, une fois l'opération achevée, d'égalité entre le sacrifice de l'exproprié et celui de l'expropriant. C'est pourquoi la commission arbitrale est appelée à chiffrer la plus-value certaine, immédiate et spéciale procurée au reste de la propriété par l'exécution des travaux, pour en déduire le montant de l'indemnité d'expropriation ⁽⁸⁶⁾. Une jurisprudence récente admet qu'en pareil cas la plus-value peut réduire à néant l'indemnité d'expropriation ⁽⁸⁷⁾. D'autre part, si les plus-values éventuelles et problématiques ne doivent pas être retenues, il n'y a pas lieu toutefois de s'arrêter au fait que le propriétaire, par suite de l'affectation qu'il donne à sa chose, ne réalise pas immédiatement le bénéfice envisagé, dès l'instant que l'augmentation de valeur se trouve incorporée au fonds d'une manière immédiate et certaine ⁽⁸⁸⁾.

2. — La réquisition d'emprise totale suppose que les parcelles demeurant aux mains de l'exproprié ont subi du fait de l'expropriation une moins-value telle que leur conservation ne présente plus d'intérêt. L'exproprié est alors en droit de requérir l'achat par l'expropriant de la totalité de son héritage. Lorsque l'expropriation portait sur une portion de bâtiment, le propriétaire peut, sans autre condition, exiger l'achat de la construction tout entière : toutefois, il

(86) Décret, art. 44.

(87) Seine, 7 février 1938 (*Gazette du Palais*, 1938.1.506) ; cf. sur la jurisprudence antérieure : Cass., 28 juillet 1879 (D. 80.1.81).

(88) Seine, 8 novembre 1937 (*Gazette du Palais*, 1937.2.911 ; espèce relative à un bail de longue durée empêchant le propriétaire de disposer de la chose et par conséquent de bénéficier immédiatement de la plus value acquise par celle-ci).

ne peut pas limiter sa requête au seul édifice, et doit céder en même temps le sol ⁽⁸⁹⁾. Si au contraire il s'agit de terrains non bâtis, les conditions sont plus strictes ; il faut que la parcelle soit réduite au quart de sa contenance primitive, qu'elle soit alors inférieure à dix ares, et que le propriétaire ne possède aucun terrain contigu. L'emprise doit être réclamée dans les quinze jours suivant l'invitation faite au propriétaire de produire sa demande d'indemnité : toutefois l'inobservation de ce délai peut être couverte par l'accord de l'expropriant ⁽⁹⁰⁾. Aucune forme particulière n'est imposée à la demande ⁽⁹¹⁾, mais elle ne se présume point et ne peut résulter que d'une déclaration formelle et explicite de l'intéressé ⁽⁹²⁾. L'acquisition à laquelle est ainsi contrainte l'administration n'a pas le caractère d'une expropriation : elle est une véritable aliénation, soumise comme telle aux règles ordinaires de la vente ⁽⁹³⁾. Le prix sera fixé par la commission arbitrale en même temps que l'indemnité ; mais si l'expropriant conteste la validité de la réquisition, les tribunaux judiciaires doivent être saisis, et la commission fixera seulement une indemnité alternative ⁽⁹⁴⁾.

(89) Décret, art. 43-3°, disposition nouvelle. Dans le silence de la législation antérieure certains tribunaux décidaient que la réquisition pouvait être limitée au bâtiment sans rendre obligatoire l'emprise du fonds sur lequel la construction était édifiée : Douai, 23 octobre 1929 (*Recueil de Douai*, 1930.12) ; cf. cependant en sens contraire, Bordeaux, 3 mars 1919 (*Recueil de Bordeaux*, 1918-19.1.283).

(90) Cass., 28 juillet 1879 (D. 80.1.377).

(91) Cass., 28 décembre 1859 (D. 60.1.39).

(92) Cass., 30 novembre 1896 (D. 97.1.482).

(93) Cass., 25 juin 1883 (D. 83.1.479, sur la capacité requise), 22 juin 1914 (*Gazette des Tribunaux*, 25 décembre 1914, sur la continuation des baux en cours), 19 mars 1885 (D. 85.1.446, sur la persistance des servitudes). Rappelons que les terrains ainsi vendus ne peuvent donner lieu à rétrocession.

(94) Cass., 10 novembre 1860 (D. 60.1.103).

CHAPITRE II

ALTERATIONS ET MODALITES

Les règles de procédure exposées au chapitre précédent peuvent subir des altérations et modalités diverses, dont l'étude va nous permettre de dégager, par une sorte de contre-épreuve, les éléments essentiels que doit sauvegarder toute entreprise de dévolution forcée.

Section 1 : Localisation des éléments.

Section 2 : Complexité des intérêts.

Section 3 : L'urgence.

SECTION 1

LOCALISATION DES ELEMENTS

Nous avons vu que le formalisme protecteur imposé à l'expropriation a pour objet essentiel de fixer avec certitude les termes de l'opération. Si les trois éléments se trouvent dès l'origine étroitement localisés, ce formalisme pourra s'assouplir sensiblement

1° OPÉRATIONS PUBLIQUES

Parmi les dévolutions forcées du droit administratif, j'examinerai ici, à titre d'exemples, le cas des brevets d'invention, celui des petits travaux d'intérêt local et les opérations de voirie.

1. — L'expropriation des inventions intéressant la défense nationale fournit l'exemple le plus caractéristique d'une altération de procédure par localisation des éléments en cause. Le droit d'exproprier appartient uniquement aux Ministres de la Défense Nationale (Guerre, Marine et Air). La chose et la personne expropriées sont immédiatement et exactement connues dès que l'opération est décidée. En présence d'une telle certitude, le formalisme peut sans inconvénients être réduit au minimum. La procédure comporte trois phases, qui préparent, accomplissent et liquident le transfert de propriété.

La phase préparatoire consiste en la notification de l'intention d'exproprier. Cette notification est faite par les soins du Ministre du Commerce. Elle s'adresse au titulaire actuel du brevet ou à l'inventeur ⁽¹⁾. Elle a pour effet d'interdire tous actes d'exploitation ou de publication. S'il s'agit d'une invention en cours d'inscription, les opérations de délivrance du brevet doivent être immédiatement suspendues ⁽²⁾.

L'expropriation proprement dite est prononcée par

(1) Il est en effet possible d'exproprier les inventions non brevetées.

(2) Décret 30 octobre 1935, art. 3. On rapprochera ces dispositions de celles relatives aux monuments historiques et artistiques, pour lesquels la notification de l'intention d'exproprier entraîne interdiction au propriétaire de modifier la consistance des objets. La raison est évidente dans les deux cas.

décret. Elle est subordonnée à l'avis d'une commission de caractère judiciaire, présidée par un conseiller à la Cour de Cassation ⁽³⁾. Conformément aux règles ordinaires de la procédure, les parties doivent être entendues en leurs observations. Le décret d'expropriation entraîne pour l'inventeur dépossession définitive de sa compétence d'exploitation ⁽⁴⁾.

L'indemnité enfin, qui est de rigueur, est fixée par le Tribunal civil du domicile de l'ayant-droit ⁽⁵⁾. Le jugement est rendu en Chambre du Conseil, après audition des parties; il n'est pas susceptible d'appel ou d'opposition ⁽⁶⁾.

2. — Lorsque des travaux présentent un caractère strictement départemental ou communal, la déclaration d'utilité publique est prononcée par arrêté préfectoral ; généralement d'ailleurs il faut qu'aucune déclaration contraire au projet ait été faite au cours de l'enquête et que le commissaire enquêteur ait donné un avis favorable ⁽⁷⁾. Donnons de ce principe

(3) On voit par cet exemple que le Législateur ne peut jamais s'écarter complètement du principe de la compétence judiciaire en matière de propriété. En plus du conseiller-président, la commission comprend un membre du comité technique de la propriété industrielle, et, on ne sait pourquoi, un membre de la Chambre de Commerce de Paris.

(4) En dehors de l'expropriation proprement dite, le Gouvernement peut se faire attribuer une licence d'exploitation ; la procédure se réduit alors à un simple arrêté du Ministre du Commerce.

(5) Si celui-ci n'est pas domicilié en France, c'est le Tribunal de la Seine qui est compétent. Bien entendu, le tribunal n'est saisi qu'à défaut d'accord amiable.

(6) Ce dernier point mis à part, la procédure est dans l'ensemble satisfaisante. On ne comprend pas cependant sur quel fondement juridique pourront s'appuyer les poursuites exercées par l'Etat au droit des inventions brevetées à son nom, puisque les brevets « pourront à la demande du Ministre intéressé être délivrés sans aucune publicité ».

(7) Décret 5 novembre 1926. Signalons à ce propos une controverse de procédure, aujourd'hui périmée, qui montre l'aveugle respect des juges pour les formes garantissant la propriété privée. Sous le régime de la loi de 1841, lorsque l'expropriation était demandée par une commune dans un intérêt pure-

quelques exemples, prévus et réglementés par la loi elle-même.

Le premier concerne le captage des sources pour l'alimentation en eau d'une commune. Lorsque cette source se trouve située sur le territoire même de la commune expropriante, et que son débit ne dépasse pas deux litres par seconde, la déclaration d'utilité publique est prononcée par un arrêté du Préfet, sur la demande du conseil municipal intéressé et après avis du conseil départemental d'hygiène ⁽⁸⁾. L'expropriation se poursuit ensuite suivant les formes ordinaires, mais l'indemnité est réglée par la commission arbitrale réduite.

Un second exemple se rapporte à l'expropriation pour cause d'insalubrité. Lorsque l'insalubrité d'un immeuble ou d'un groupe d'immeubles a été dénoncée par le conseil municipal, le Préfet, sur l'avis de diverses commissions ⁽⁹⁾, prescrit une enquête et invite le Président du Tribunal civil à désigner un expert. D'après les résultats de l'enquête et de l'expertise, il prend un arrêté qui tient lieu à la fois de déclai-

ment communal, l'arrêté de cessibilité devait être rendu par le Préfet en Conseil de Préfecture, cette formalité substantielle étant prescrite à peine de nullité (Cass., 11 février 1924, *Moniteur Judiciaire de Lyon*, 21 juillet 1924 ; 28 février 1927 et 12 novembre 1928, S. 29.1.28) ; lorsque furent créés les conseils de préfecture interdépartementaux, l'obligation persista (Cass., 30 mai 1929, *Gazette du Palais*, 1929.2.296) ; mais une loi du 1^{er} août 1929 dispensa le Préfet de la nécessité de prendre avis, même pour les procédures en cours (Cass., 12 novembre 1929, S. 30.1.112) ; on ne saurait cependant déclarer nul un arrêté préfectoral pour la seule raison qu'il porterait qu'il a été pris en conseil de préfecture : Cass., 21 décembre 1931 (*Gazette du Palais*, 1932.1.478).

(8) Loi 15 février 1902 modifiée, art. 10, 3^o-4^o.

(9) Commission sanitaire, comité de patronage des H. B. M., conseil départemental d'hygiène.

ration d'utilité publique et d'arrêté de cessibilité ⁽¹⁰⁾. La procédure se déroulera ensuite selon les formes ordinaires.

Un dernier exemple enfin concerne les expropriations effectuées par les communes de moins de deux mille habitants aux fins d'édification d'habitations salubres. L'utilité publique de l'entreprise est également déclarée par simple arrêté préfectoral ⁽¹¹⁾.

3. — Les opérations de voirie mettent en cause des éléments bien déterminés. L'ancienneté et l'extension actuelle du réseau routier rendent rares aujourd'hui les créations proprement dites de routes ; il n'y a lieu le plus souvent qu'à des rectifications et aménagements. Les terrains susceptibles d'être expropriés sont donc suffisamment désignés par l'assiette actuelle de la voie, et il apparaît possible de simplifier les formalités d'enquête ou de publicité. Trois points doivent être examinés : les routes, les chemins et la voirie urbaine.

a) Les expropriations nécessaires pour l'établissement ou la rectification des routes nationales doivent en principe être autorisées par une loi ou un décret en Conseil d'Etat. Les lenteurs qui résultent de ces exigences cadrent mal avec l'urgence et le nombre des rectifications que les besoins de la circulation automobile ont fait entreprendre depuis une dizaine d'années. Un décret de 1935 a simplifié en consé-

(10) En dehors du recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat, cet arrêté est susceptible d'un recours au Ministre de la Santé Publique, qui statue sur avis du Conseil Supérieur d'Hygiène.

(11) Décret 30 octobre 1935. La procédure suivie est la procédure d'urgence appliquée aux chemins ruraux. Aux exemples cités ici, ajoutons ce fait que l'interdiction de l'affichage est prononcée par arrêté préfectoral.

quence la procédure de déclaration d'utilité publique en matière d'élargissement ou de redressement des routes nationales. Lorsqu'il s'agit de terrains non bâtis, l'utilité publique est déclarée par simple arrêté préfectoral. S'il doit y avoir acquisition de terrains bâtis ou de terrains attenants à des habitations et clos de murs, le Préfet sera encore compétent dans tous les cas où la commission d'enquête aura émis un avis favorable à l'adoption du projet ; dans le cas contraire l'utilité publique sera prononcée par décret en Conseil d'Etat.

On sait d'autre part que des servitudes dites de visibilité peuvent être imposées aux propriétés riveraines des routes de toutes catégories. L'établissement de telles servitudes résultera de l'approbation par le Préfet, sur avis du conseil municipal et du conseil général, d'un plan de dégagement déterminant les parcelles atteintes. Il est naturellement dû indemnité à raison du préjudice direct, matériel et certain subi ; la médiocrité toutefois du litige ne justifierait pas le recours à la commission arbitrale, même réduite : c'est donc au juge de paix qu'il appartient de prononcer à dire d'experts.

Enfin, l'Administration peut, en prévision de travaux futurs, faire réserver des terrains sis en bordure des routes nationales et qu'elle se propose d'acquérir plus tard par voie d'expropriation. La déclaration de réserve est un acte purement administratif ⁽¹²⁾ ; elle ne peut comprendre que les terrains nécessaires à l'exécution des travaux projetés, ou ceux

(12) Décret du Ministre des Travaux Publics, sur avis conforme du Conseil Général des Ponts et Chaussées.

qui se trouvent compris entre deux bandes de vingt mètres au plus de chaque côté des nouvelles limites de la route. Le plan des terrains doit être déposé à la mairie, et un inventaire doit être fait dans les trois mois. Par la déclaration de réserve, il devient impossible au propriétaire de procéder à toute construction ou aménagement sans autorisation. Dans le cas où les travaux projetés seraient tels que le permis de construire ne pourrait être accordé, le propriétaire pourra contraindre l'Administration à acheter les terrains réservés ⁽¹³⁾.

b) Les chemins vicinaux et ruraux, à raison des faibles intérêts pécuniaires engagés, appellent un régime plus simple encore.

Les chemins vicinaux peuvent donner lieu à trois sortes d'opérations : ouverture, redressement et élargissement. L'ouverture est en principe soumise à la procédure normale ; si cependant les travaux ne doivent mettre en cause que des terrains non bâtis ⁽¹⁴⁾, la déclaration d'utilité publique sera prononcée par la Commission Départementale ⁽¹⁵⁾ ; en outre l'indemnité sera dans tous les cas fixée par la Commission arbitrale réduite. La même procédure devra être suivie pour le redressement du chemin,

(13) L'indemnité sera fixée dans les conditions ordinaires par la commission arbitrale. En effet, une procédure particulière ne se comprendrait plus dès l'instant que l'opération cesse d'avoir un caractère secondaire et accessoire ; d'autre part, comme il y a dévolution, les autorités administratives ne peuvent plus être compétentes.

(14) Et dans l'espèce le Conseil d'Etat entend comme terrain bâti toute propriété attenant à une habitation et close de murs de tous côtés : 31 mars 1882, *Revue Générale d'Administration*, 1882.1.48.

(15) Loi 10 août 1871, art. 86. Cette procédure doit être également utilisée pour déclarer la vicinalité d'un chemin existant dont l'assiette est propriété privée : Cass., 6 janvier 1906 (*Revue Générale d'Administration*, 1906.2.312).

c'est-à-dire lorsqu'on voudra soit le dévier en lui donnant un autre tracé, soit l'élargir considérablement ⁽¹⁶⁾. Le simple élargissement, lorsqu'il ne doit atteindre que des terrains non bâtis, se fera par décision du Conseil Général ⁽¹⁷⁾ : les faits sont ici tellement simples et de peu de conséquence qu'il n'y a pas lieu de faire intervenir le juge dans le transfert de propriété ⁽¹⁸⁾ ; l'indemnité sera le plus souvent fixée à l'amiable ; à défaut d'entente, elle sera réglée par le juge de paix ⁽¹⁹⁾.

Les travaux relatifs aux chemins ruraux sont soumis à des règles de procédure analogues à celles qui viennent d'être esquissées.

Dans tous les cas, la simplification des règles ordinaires ne diminue pas les garanties données aux particuliers. Les décisions administratives déclarant l'utilité publique pourront toujours être soumises à un contrôle. Les décisions de la Commission Départementale pourront être déférées à celle-ci ⁽²⁰⁾, puis au Conseil Général ⁽²¹⁾, et enfin en appel au Conseil

(16) Par exemple il y a redressement et non simple élargissement dans le fait de porter la largeur de 1 m. à 6 m. (C. E., 11 janvier 1907, Lebon, p. 31) ou de déplacer l'axe (12 avril 1889, Lebon, p. 502).

(17) Ou de la commission départementale suivant la nature administrative du chemin (de grande communication ou d'intérêt commun dans le premier cas, vicinal ordinaire dans le second).

(18) Loi 21 mai 1836, art. 15-1^o ; cf. Cass., 6 janvier 1906 précité et *Journal des Maires*, 1924.214 ; l'administration pourra prendre possession dès avant fixation de l'indemnité (C. E., 24 mars 1893, D. 94.3.42 et Cass., 18 juillet 1893, D. 94.1.223).

(19) A la suite d'une procédure identique à celle qui est requise pour autoriser un particulier à plaider contre la commune : cf. avis du C. E., 19 mars 1840.

(20) Qui peut rapporter sa première décision (C. E., 13 juin 1873, Lebon, p. 522) si du moins elle n'a pas reçu un commencement d'exécution (C. E., 2 avril 1898, Lebon, p. 299).

(21) Loi 10 août 1871, art. 88.

d'Etat ⁽²²⁾. Les décisions émanées du Conseil Général pourront être déférées au Conseil lui-même puis au Conseil d'Etat et enfin au Chef de l'Etat ⁽²³⁾.

c) Les mêmes simplifications se rencontrent dans les questions d'urbanisme. L'alignement individuel, à raison de son peu d'importance, se prononce par un arrêté individuel émané des autorités administratives ⁽²⁴⁾. Mais les plans généraux d'aménagement des villes ne peuvent avoir d'effet obligatoire qu'à la suite d'une procédure complexe d'approbation ⁽²⁵⁾ ; la simplification n'apparaît que dans leur exécution qui se fait par voie d'arrêté individuel. Quant aux expropriations prévues par les projets régionaux d'urbanisme, il n'est pas nécessaire d'en spécialiser l'utilité publique pour chaque opération : une déclaration globale suffit ⁽²⁶⁾.

2° RÈGLEMENTS PRIVÉS

Les règlements entre particuliers comportant dévolution forcée ne peuvent évidemment être soumis au régime administratif de l'expropriation. Les principes cependant sont toujours les mêmes, bien que la

(22) *Ibid.* ; on notera que ce recours est suspensif.

(23) Qui pourra prononcer la nullité par décret en la forme des règlements d'administration publique : loi 10 août 1871, art. 33.

(24) Rappelons que l'alignement ne peut s'appliquer à des opérations éteintes.

(25) Lois de 1919-1924 : délibération du conseil municipal, projet, examen du bureau d'hygiène, examen du conseil municipal, enquête ordinaire de l'expropriation, examen de la commission départementale d'aménagement des villes et villages, avis définitif du conseil municipal, décret d'utilité publique en Conseil d'Etat.

(26) Décret 25 juillet 1935 ; ce texte condamne la jurisprudence antérieure du Conseil d'Etat ; cf. 19 février 1932 (D. 32.3.21).

mise en œuvre soit différente. Nous avons vu précédemment que seule une loi pouvait déterminer la consistance des retranchements à faire. Nous allons voir que les règles de procédure et le calcul de l'indemnité sont conformes aux conclusions de notre précédent chapitre et se réfèrent aux mêmes idées directrices : formalisme protecteur et égalité des sacrifices.

1. — Les sauvegardes accordées à la propriété par le formalisme protecteur de l'expropriation prennent en ce qui concerne les règlements privés la forme des règles de la procédure civile. Les exigences ordinaires de celle-ci peuvent en gros se ramener à cette idée qu'il faut protéger le défendeur. Il est fait une présomption générale de justice en faveur de l'équilibre des droits particuliers, et c'est à celui qui demande qu'il appartient de détruire cette présomption. Son adverse partie devra en toute hypothèse être exactement informée des prétentions que l'on avance, et être mise en état d'y répondre par toutes observations qu'il appartiendra. L'affaire ne peut être mise en délibéré par le tribunal qu'autant que chacune des parties aura été mise à même de connaître et discuter les fins, moyens et conclusions de l'autre. Nous devons rapprocher ce résultat des principes qui veulent que l'expropriation ne puisse être prononcée avant que les propriétaires intéressés aient été, par le moyen des enquêtes, avertis de la menace qui pèse sur eux et invités à faire valoir leurs observations.

D'autre part, de même qu'il est interdit de prononcer l'expropriation des terrains qui n'ont pas été compris à l'enquête et dans la déclaration d'utilité publique, de même la requête civile est admise au

cas où le tribunal aurait prononcé sur des choses non demandées, sur lesquelles par suite le défendeur n'a pu faire connaître son opinion et ses défenses ⁽²⁷⁾.

Les parties intéressées au procès étant ordinairement comprises dans l'instance, ou y pouvant intervenir par la voie de la tierce opposition, il n'y a pas lieu, en dehors des commandements et significations, de prescrire des mesures particulières de publicité. En certaines hypothèses cependant le jugement peut avoir pour effet d'atteindre l'intégrité du patrimoine des tiers ; des procédures d'avertissement collectif seront alors organisées pour les inviter à prendre part aux débats ou leur notifier la situation nouvelle qui est créée ⁽²⁸⁾.

Enfin, de même que l'usage intempestif de la procédure d'expropriation par l'Administration peut exposer celle-ci au versement de dommages-intérêts, de même la jurisprudence reconnaît qu'entre particuliers l'usage abusif du droit d'ester en justice ou de faire saisie peut engager la responsabilité ⁽²⁹⁾.

2. — La recherche de la justice dans la détermination de l'indemnité va se révéler de la même façon dans les litiges particuliers que dans l'expropriation.

L'intégrité de la réparation est un principe fondamental de la responsabilité civile. Mais si la victime a droit à l'indemnisation totale du dommage subi, elle ne doit pas cependant y trouver une source de bénéfice.

(27) C. Pr. Civ. 480 ; il n'y a pas là cependant, comme en matière d'expropriation un moyen de cassation : Cass., 9 mai 1899 (D. 99.1.365).

(28) Cf. les dispositions relatives aux régimes matrimoniaux, à la faillite et à la liquidation judiciaire ainsi qu'au règlement amiable homologué.

(29) « S'il y a malice, mauvaise foi, ou du moins erreur grossière, faute lourde équipollente au dol » ; cf. Cass., 24 avril 1907 (D. 07.1.293).

En cas de dommage causé à une automobile, l'auteur responsable doit replacer le propriétaire dans l'état où il se serait trouvé si l'accident ne s'était pas produit. L'indemnité devra tenir compte de l'expropriation subite causée par l'événement au propriétaire⁽³⁰⁾, ainsi que des pas et démarches qu'il a été de ce fait obligé d'accomplir⁽³¹⁾, et de la nécessité où il s'est peut-être trouvé de louer une autre voiture⁽³²⁾. Mais pour le surplus, la réparation doit-elle consister en la remise en état matérielle de la voiture accidentée, ou dans l'acquisition d'une autre voiture analogue ? les arrêts, très nombreux, semblent contradictoires⁽³³⁾. Cette diversité des solutions n'est cependant qu'une apparence, et si l'on prend soin dans chaque espèce d'examiner les faits, on peut dégager les principes suivants⁽³⁴⁾ : En principe, dit-on, le propriétaire peut demander la remise matérielle en état de son véhicule endommagé, ou l'attribution d'une somme permettant cette remise en état⁽³⁵⁾ ; mais comme il est évident que la destruction partielle d'une automobile ne peut entraîner un dommage plus grand que sa destruction totale⁽³⁶⁾, la règle précé-

(30) Colmar, 29 octobre 1935 (*Revue juridique d'Alsace-Lorraine*, 1936, 256).

(31) Rouen, 23 novembre 1934 (*Revue générale des assurances terrestres*, 1935.322).

(32) Paris, 18 novembre 1935 (*Recueil des assurances*, 1935.507).

(33) Cf. en faveur de la réparation, Lisieux, 10 mai 1935 (*Gazette du Palais*, 1935.2.120) et en sens contraire, Nantes, 28 novembre 1935 (*Revue générale des assurances terrestres*, 1936.348).

(34) On en trouvera un exposé très clair dans les motifs d'un jugement du Havre du 12 novembre 1935 (*Recueil du Havre*, 1936.1.10). L'âge de la voiture, son état après l'accident, la personnalité de l'auteur responsable semblent expliquer les contradictions de la jurisprudence.

(35) Angers, 18 décembre 1935 (*Recueil des assurances*, 1935.510).

(36) Nantes, 28 novembre 1935 précité et Amiens, 4 mai 1935 (*Journal des assurances*, 1935.394).

dente ne peut plus s'appliquer dans tous les cas où le montant des réparations s'élèverait à une somme sensiblement supérieure au prix d'achat d'une voiture équivalente : cette solution nécessaire est incompatible avec la notion d'un droit à la réparation en nature. Concluons donc que l'indemnité ne peut jamais avoir pour effet de remettre la victime en même et semblable état qu'antérieurement⁽³⁷⁾ : elle ne peut que rétablir la consistance en valeur du patrimoine atteint.

Des cas très différents de responsabilité vont nous confirmer la valeur de cette interprétation, qui a pour objet de limiter la charge imposée à l'auteur responsable. La victime d'un accident qui bénéficie d'une pension d'invalidité ne peut réclamer que les sommes nécessaires pour faire compléter la réparation du préjudice que ladite pension d'invalidité n'indemnise pas complètement⁽³⁸⁾. D'autre part, si la revision de l'indemnité allouée est en principe impossible lorsque le juge ne l'a pas formellement prévue⁽³⁹⁾, il est nécessaire, au cas où le dommage apparaît susceptible de disparaître par la suite, de ne prescrire l'allocation que d'une rente et non d'un capital, de telle sorte qu'il soit éventuellement possible d'en pronon-

(37) Cf. les motifs de Rennes, 4 novembre 1935 (*Recueil de Nantes*, 1936. 111), dont cependant le dispositif est contraire. La réparation en nature ne peut d'ailleurs jamais être ordonnée malgré le sentiment de la victime : cf. en matière d'accident du travail et d'appareil de prothèse. Douai, 13 octobre 1936 (*Recueil de Douai*, 1937.359).

(38) Cass., 14 mai 1923 (S. 25.1.9) et 6 novembre 1923 (*ibid.*), Paris, 21 juin 1935 (*Gazette des Tribunaux*, 5 octobre 1935), Perpignan 8 octobre 1935 (*Ibid.*, 21 avril 1936). Par contre, il n'y a pas à tenir compte des pensions d'ancienneté : Cass., 23 octobre 1931 (*Gazette du Palais*, 1931.2.934).

(39) Marmande, 7 avril 1937 (D. H., 37.327).

cer la réduction ou la suppression ⁽⁴⁰⁾. Très suggestives enfin sont les solutions données aux cas où le demandeur a par son fait aggravé le dommage initial ; si, par exemple, les frais d'expertise ont été rendus plus onéreux par l'exagération des demandes des intéressés, une partie de ces frais doit être laissée à leur charge ⁽⁴¹⁾ ; de même, si pour la réparation du dommage il est engagé des dépenses anormales, il y a faute lourde exonérant partiellement l'auteur responsable ⁽⁴²⁾.

SECTION 2

COMPLEXITE DES INTERETS

Le droit positif semble méconnaître en un certain nombre d'hypothèses le principe de la juste indemnité. Nous allons voir que ces apparentes exceptions n'en sont point ; il arrive seulement que parfois la complexité des intérêts en cause peut faire croire à la violation d'un droit en fait inexistant.

La chose est évidente en ce qui concerne les dispositions pénales et fiscales, dont la nature même exclut toute idée de compensation. Elle est non moins certaine en ce qui concerne les mesures dirigées contre la mainmorte. Les autres hypothèses vont s'ordonner sous le double chef de l'idée d'équilibre et de l'idée d'exploitation.

(40) Grenoble, 6 décembre 1935 (*Recueil des assurances*, 1936.316), Angers, 2 avril 1935 (*Ibid.*, 1935.154).

(41) C. E., 27 octobre 1937 (*La Loi*, 27 janvier 1938).

(42) C. E., 8 décembre 1937 (*La Loi*, 16 février 1938).

1° L'IDÉE D'ÉQUILIBRE

La dévolution forcée des biens peut avoir pour mobile le souci de maintenir l'équilibre dans les relations humaines ; il est évident qu'en pareil cas l'indemnité ne peut se calculer de la même manière que pour les expropriations proprement dites. Il s'agit de faire respecter le principe de l'équivalence dans les échanges entre patrimoines, en écartant le jeu normal du droit des obligations dont l'application stricte conduirait à des conséquences iniques.

1. — La règle fondamentale sera celle de l'enrichissement sans cause. Nous avons déjà indiqué comment les dommages-intérêts de la responsabilité civile se trouvaient limités par ce fait qu'ils ne doivent procurer aucun bénéfice à la victime. La même idée se retrouve dans le règlement des retraits et la théorie des impenses.

a) Lorsque le débiteur est dans l'état d'invoquer le bénéfice de C. Civ. 1699, il doit verser au retrayé le prix réel de la cession, augmenté des frais et loyaux coûts. Il en est de même au cas de retrait successoral. La somme due par le retrayant est limitée au prix effectivement payé ; car, d'une part, le but de l'opération est, au moins en ce qui concerne le retrait litigieux, d'empêcher le retrayé de faire un bénéfice ; et, d'autre part, il ne faudrait pas que le fonctionnement pratique de l'institution puisse être entravé par la stipulation fictive d'un prix très élevé. Le retrayant sera donc toujours recevable à prouver, par les modes du droit commun, que le prix men-

tionné à l'acte n'est pas celui qui a été payé par l'acheteur auquel on impose l'opération ⁽⁴³⁾.

b) La théorie des impenses reçoit application chaque fois qu'un individu, obligé de restituer un bien, a fait, à l'occasion de ce bien, des dépenses pendant le temps de sa possession. Une telle situation peut se présenter dans un assez grand nombre d'hypothèses ⁽⁴⁴⁾.

Il est fait, quant au montant du remboursement dû par celui qui reçoit la chose, une distinction suivant la nature des impenses. Lorsqu'il s'agit d'impenses nécessaires à la conservation de la chose, le remboursement en doit être intégral, sans qu'il y ait lieu de distinguer si le possesseur était de bonne ou de mauvaise foi ⁽⁴⁵⁾, car une perte certaine a été évitée au propriétaire. Si les impenses étaient simplement utiles, c'est-à-dire de nature à améliorer le bien sans être cependant nécessaires à sa conservation, le remboursement ne portera que sur l'augmentation de valeur effectivement acquise par la chose. S'agit-il enfin d'impenses voluptuaires, il ne sera prescrit aucun remboursement, car la plus-value invoquée ne peut faire l'objet que d'une appréciation purement subjec-

(43) Cf. Rabat, 7 mars 1936 (*Gazette des Tribunaux du Maroc*, 13 juin 1936) l'espèce est relative à l'exercice du droit de chefâa, pour lequel la coutume locale impose comme mode de preuve le serment de l'acheteur sur la sincérité du prix. Rapprocher l'article 3 de la loi du 29 juin 1935-6 janvier 1936, abrogé depuis par la loi du 17 juillet 1937.

(44) Restitution d'une chose détenue sans titre (revendication, restitution de l'indu selon C. Civ. 1381, héritier apparent), disparition du titre (rapport à succession, indivision, substitutions, vente à reméré, résolution et annulation de vente, révocation de donation, délaissement par l'acquéreur d'un bien hypothéqué), restitution en vertu du titre (gage, dépôt).

(45) Cf. cependant une jurisprudence critiquable, réduisant en cas de mauvaise foi les impenses nécessaires elles-mêmes : Cass., 27 janvier 1914 (D. 16.1.97).

tive ; on évitera d'ailleurs l'enrichissement injuste en accordant au possesseur évincé le *jus tollendi*.

Ces règles semblent méconnues en matière d'usufruit, puisque « l'usufruitier ne peut à la cessation de l'usufruit réclamer aucune indemnité pour les améliorations qu'il prétendrait avoir faites, encore que la valeur de la chose en fût augmentée » ⁽⁴⁶⁾ ; mais la contradiction n'est qu'apparente, car cette disposition s'accorde avec la jurisprudence générale qui fait compensation des impenses et des fruits dans la mesure où celui qui restitue avait le droit de conserver ceux-ci.

c) Sous des formes un peu différentes, on rencontre en droit administratif certaines applications de l'enrichissement sans cause. On connaît le principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques ; il implique nécessairement que tous les citoyens retirent des bénéfices équivalents de l'utilisation des services publics ; chaque fois donc qu'un particulier obtiendra du public un avantage nettement individualisé, il en devra compensation.

Lorsqu'à la suite de l'exécution d'un travail public, les propriétés particulières ont reçu une augmentation de valeur, l'Administration qui a exécuté les travaux sera fondée à demander aux propriétaires une indemnité correspondant à la plus-value dépassant

(46) C. Civ. 599. Cf. sur la rigueur de ce principe : Cass., 4 novembre 1885 (D. 86.1.361). La jurisprudence admet deux tempéraments : d'une part les améliorations que l'usufruitier a pu faire se compensent avec ses détériorations ; d'autre part, les grosses réparations faites par l'usufruitier doivent lui être remboursées (Cf. Notamment Cass., 17 juillet 1911, D. 11.1.457).

15 %. La demande doit être présentée dans les deux ans qui suivent la réception des travaux ⁽⁴⁷⁾.

Si l'usage des chemins publics est librement ouvert à tous ⁽⁴⁸⁾, on doit toutefois prendre en considération le fait que certaines activités supposent un usage anormal et extraordinaire de la voirie, pour lequel il est équitable d'imposer une contribution particulière. Des « subventions spéciales » sont à cet effet prévues par le régime des chemins vicinaux ⁽⁴⁹⁾; elles seront dues par toutes les entreprises dont l'exploitation provoque « une dégradation extraordinaire » de la voirie ; aucune règle d'ailleurs n'est imposée pour le calcul de la subvention, qui doit seulement être aussi proportionnée que possible aux charges supplémentaires d'entretien supportées par l'Administration et au bénéfice anormal de l'entrepreneur ⁽⁵⁰⁾. On en peut rapprocher les taxes de stationnement dont peut être chargée toute voiture stationnant sur les voies publiques dans des conditions excédant l'usage normal de celles-ci ⁽⁵¹⁾.

2. — La compensation directe entre particuliers suivant la règle de double limitation n'est possible

(47) Loi du 16 septembre 1807, décret du 30 octobre 1935, et règlement d'administration publique du 23 octobre 1936. Cf. Baudry, n° 414-430.

(48) Non seulement pour la circulation, mais aussi pour les besoins normaux de la profession ou de l'industrie: Cass., 18 novembre 1904 (D. 05.1.148).

(49) Cf. loi 28 juillet 1824, art. 7, pour « les entrepreneurs ou propriétaires d'exploitation temporaires », et la circulaire ministérielle (*Bulletin du Ministère de l'Intérieur*, V, 317). Le texte général est la loi du 21 mai 1836, art. 14.

(50) Cf. sur ce principe que l'évaluation doit être faite d'après les circonstances particulières à chaque cas et non suivant des règles systématiques : C. E., 28 juillet 1922 (*Annales des chemins vicinaux*, 1923.2.40).

(51) Loi 18 juillet 1837, art. 31. Cf., sur la nécessité d'un « usage anormal », C. E., 18 mai 1928 (D. 28.3.65, note Waline).

que dans les hypothèses où le mécanisme juridique a seulement pour objet de rétablir dans un patrimoine une valeur qui, par suite d'accident, s'était incorporée à un autre patrimoine. Il n'en va plus de même lorsqu'on se trouve en présence d'un fait du prince. Celui que les principes du droit civil feraient dire alors débiteur se trouve déchargé ; mais comme il est impossible d'ordonner dévolution forcée sans indemnité, le propriétaire-créancier devra recevoir une compensation de l'Etat. Nous avons dégagé ce principe en parlant de l'indemnité pour fait législatif ; je signalerai ici deux exemples particuliers à la matière des loyers.

La loi du 9 mars 1918, relative aux modifications apportées aux baux à loyers par l'état de guerre, accordait des réductions de loyers pouvant aller jusqu'à l'exonération totale aux locataires qui, à raison des hostilités, avaient été privés soit de l'utilité ou de l'usage de la chose, soit d'une notable partie des ressources sur lesquelles ils avaient pu compter pour payer leurs termes. Au point de vue des preneurs, une telle solution pouvait se justifier. Mais comme il y avait au regard des bailleurs une véritable expropriation, il fut stipulé qu'une indemnité serait attribuée aux propriétaires dont les locataires bénéficiaient de l'exonération. L'indemnisation d'ailleurs ne fut pas intégrale ⁽⁵²⁾, et on comprend aisément pourquoi : il est très certain qu'en l'absence même d'une exonération légale, les locataires n'auraient jamais acquitté

(52) 50 % des créances annulées, payable en dix termes, annuels et représentée par des titres non négociables, sauf délégation aux créanciers hypothécaires ou cession selon C. Civ. 1689.

ce qu'ils devaient. Bien plus, elle ne fut accordée qu'aux propriétaires dont le revenu n'excédait pas 5.000, 8.000 ou 10.000 francs suivant la population de la commune ⁽⁵³⁾.

Un décret-loi du 16 juillet 1935 réduisit de 10 % le prix des loyers pour toutes les locations en cours. Ici encore, il y eut bien dévolution forcée ; mais il ne fut prévu aucune indemnité directe. Inquiet cependant sur la validité foncière de cette mesure, le Législateur, pour apaiser sa conscience, eut le souci de présenter certaines dispositions comme ayant un caractère indemnitaire. D'une part, il fut décidé que la réduction n'était pas applicable aux charges locatives ⁽⁵⁴⁾ ; d'autre part, tout propriétaire d'un immeuble affecté à la garantie d'une créance hypothécaire et productif de loyers qui se trouvaient réduits, reçut le bénéfice d'une réduction de 10 % sur le montant des intérêts de sa dette ⁽⁵⁵⁾. Enfin la réduction des loyers fut présentée comme un élément d'une œuvre générale, dont les autres éléments étaient susceptibles, par une réduction du coût de la vie, d'alléger les dépenses ordinaires des propriétaires ⁽⁵⁶⁾.

(53) Le revenu total du bailleur devait se calculer d'après les règles de l'impôt global complémentaire sur les revenus. On voit que la loi civile n'a pas attendu 1936 pour distinguer les citoyens suivant leur état de fortune et leur qualité fiscale (cf. les développements contraires de Ripert, D. H. 36.57). Aux dispositions ci-dessus indiquées, on ajoutera la remise des contributions proportionnellement à la réduction des loyers, d'autre part l'octroi de délais aux propriétaires débiteurs hypothécaires.

(54) Fixées forfaitairement (décret 30 octobre 1935).

(55) Autre décret du 16 juillet 1935.

(56) Cf. notamment les motifs des différents décrets relatifs à l'abaissement des prix du gaz et de l'électricité.

2° L'IDÉE D'EXPLOITATION

La dévolution forcée des biens peut avoir pour second mobile le souci d'assurer une saine et judicieuse exploitation des richesses naturelles ; la notion même de l'exploitation peut alors conduire à modifier les règles ordinaires du calcul de l'indemnité.

1. — La propriété immobilière du Code Civil doit être considérée comme portant non sur une chose brute, mais sur une exploitation. Je ne retiendrai ici que l'hypothèse du fonds champêtre ⁽⁵⁷⁾.

Je ne puis exposer d'une manière détaillée comme il convient d'entendre la notion d'immeuble. Remarquons seulement qu'elle n'est aucunement liée au critère matériel de la fixité, puisque le lapin de garenne est déclaré immeuble, encore qu'il court très vite ⁽⁵⁸⁾. Retenons surtout que le Code immobilise « tous les objets que le propriétaire d'un fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds » ⁽⁵⁹⁾. Par ailleurs, nous avons montré comment la propriété d'une exploitation comportait le droit d'opérer dévolution forcée pour tout ce qu'exige une bonne mise en valeur. A l'inverse, il est légitime de limiter la compétence du propriétaire aux seuls besoins du fonds

(57) L'étude de l'immeuble fonds urbain nous conduirait aux mêmes conclusions ; elle s'appuierait sur C. Civ. 525 et 599, la législation des loyers et la propriété commerciale.

(58) C. Civ. 524-7°. Jurisprudence et Doctrine me semblent avoir complètement dénaturé l'esprit du Code Civil en substituant à la formule de C. Civ. 516: « tous les biens sont meubles ou immeubles », l'adage: « tout ce qui n'est pas immeuble est meuble », l'immeuble étant considéré dans son sens purement matériel. L'étude de la distinction des biens reste donc entièrement à faire.

(59) Rapprocher loi 21 avril 1810, art. 8 : « sont aussi immeubles : les chevaux, agès, outils et ustensiles servant à l'exploitation ».

qu'il possède. Et si, par accident, quelque droit étranger aux nécessités de son exploitation lui était attribué par la coutume, et qu'on veuille l'en déposer, on ne pourrait parler de dévolution, mais seulement de définition.

Dans un régime de liberté, il est permis de faire tout ce qui n'est pas défendu. En conséquence, le droit de propriété comporte *in abstracto* tout ce qui n'en a pas été détaché, et, suivant la vieille formule, s'étend « du ciel jusqu'aux enfers ». Mais ce n'est là qu'une règle de commodité formelle, qui ne devra être pleinement respectée que dans les circonstances où elle n'aura pas d'intérêt. Le droit romain pouvait sans dommage déclarer inviolables et sacrés les droits du propriétaire sur l'espace aérien s'élevant au-dessus du sol ; pour tout ce qui dépassait la hauteur des constructions et plantations, la formule recouvrait un pur néant. Il n'en va plus de même aujourd'hui, et les tribunaux reconnaissent que « l'espace aérien situé au-dessus d'un fonds n'est pas la propriété exclusive du propriétaire de ce fonds » ⁽⁶⁰⁾ ; le droit porte seulement sur la partie de l'atmosphère qui avoisine le fonds et dont la jouissance est indispensable pour tirer de la propriété toute l'utilité et tout l'agrément qu'elle comporte normalement ⁽⁶¹⁾. On comprend donc que si le passage de câbles électriques au-dessus d'une propriété est une voie de fait qui doit être réprimée ⁽⁶²⁾, ou, s'il est reconnu néces-

(60) Douai, 13 décembre 1879 (D. 80.2.103) et sur appel, Douai 11 février 1880 (*Recueil de Douai*, 1881.175).

(61) Colin et Capitant, I, 772, *in fine*.

(62) Cf. trois arrêts de Lille, Tours et Compiègne, au Dalloz 1900.2.361, avec la note De Loynes.

saire, ne peut être imposé que contre indemnité ⁽⁶³⁾, par contre, le survol des aéronefs est libre et gratuit ⁽⁶⁴⁾ ; le propriétaire ne subissant en pareil cas aucune perte d'attribut réel n'est pas fondé à réclamer une indemnité d'éviction.

Le droit des mines s'explique de la même façon. Il soulève cependant une difficulté particulière. Le minerai est en général enfoui à une certaine profondeur dans le sol ; son exploitation sera donc sans aucun lien économique avec la mise en culture, et c'est à celle-ci seulement que se réfère la compétence du propriétaire. Il n'y aura par suite aucune injustice à dissocier juridiquement le sous-sol de la superficie, puisqu'ils constituent deux exploitations économiquement distinctes ⁽⁶⁵⁾. L'attribution de la mine pourra se faire en tenant compte uniquement des intérêts généraux de l'économie nationale. Mais le problème se complique singulièrement lorsque le minerai se trouve à la surface même du sol et non en profondeur ; la dualité d'exploitations disparaît, et concéder la mine revient à déposséder purement et simplement le foncier ; une telle situation se rencontre dans certaines régions du Massif Central, où l'application du droit commun fut une source de nombreux et violents conflits au temps de la Restauration.

Le régime des eaux peut se comprendre d'une ma-

(63) Loi 15 juin 1906; rapprocher loi 28 juillet 1885 sur l'établissement des lignes télégraphiques et téléphoniques.

(64) Cf. sur le principe : Seine, 10 juin 1914 (D. 14.2.193, note Lalou) et la loi du 31 mai 1924; il n'y aura indemnité qu'au cas de dommage causé par les aéronefs, ou si des servitudes particulières sont imposées aux propriétaires dans l'intérêt de la navigation aérienne : loi 4 janvier 1935.

(65) Cour de Cassation de Belgique, 4 juin 1914 (*Gazette des Tribunaux*, 5 février 1915).

nière semblable. L'utilisation des forces hydrauliques en tant que source d'énergie n'est apparue que récemment à la suite des inventions électriques. Sans doute, on n'ignorait pas jusqu'alors la force mécanique des cours d'eau, mais on ne l'employait qu'à faire tourner les moulins ; elle n'était qu'un accessoire de l'exploitation champêtre. Lorsqu'on eut rendu possibles les transports de courant à longue distance, la chute devint le support d'une exploitation autonome sans aucun lien avec l'agriculture. Le statut de ces entreprises nouvelles est fixé par la loi du 16 octobre 1919, qui réserve à l'Etat le droit de concéder les forces hydrauliques ⁽⁶⁶⁾. On a parlé, en suite de cette loi d'une expropriation de tous les riverains : cette proposition me semble absolument fausse ; d'une part, ils doivent être indemnisés par le concessionnaire des dommages que pourrait leur causer l'aménagement de la chute ; d'autre part, pour tenir compte des utilisations accessoires que les agriculteurs peuvent faire de l'eau, il est prévu, à côté de la concession, un régime très simple d'autorisation pour les petites usines de moins de 150 kilowatts ; enfin les usines fondées en titre ⁽⁶⁷⁾ demeurent sous leur ancien statut et ne peuvent être expropriées que moyennant indemnité.

Considérons pour terminer un exemple qui tire une

(66) « Nul ne peut disposer de l'énergie des marées, des lacs et des cours d'eau, quel que soit leur classement, sans une concession ou une autorisation de l'Etat » (art. 1).

(67) Par usines fondées en titre on entend : celles établies sur le domaine public avant l'ordonnance de 1566, celles autorisées par les féodaux sur leur domaine avant le 4 août 1789, celles autrefois comprises dans la vente d'un bien national, celles enfin établies en des lieux qui ne furent rattachés à la France qu'ultérieurement (Comtat Venaissin avant 1791, principauté de Montbéliard avant 1796, Nice et Savoie avant 1860).

grande force convaincante de son caractère vraiment exceptionnel : la propriété des étoiles filantes. On sait que le propriétaire du sol reçoit en vertu du droit d'accession la propriété de tout ce qui s'unit ou s'incorpore à sa chose. La jurisprudence fait application de ce principe pour déclarer qu'un aérolithe qui s'est enfoncé dans la terre s'incorpore à celle-ci au point où il est tombé et en devient l'accessoire⁽⁶⁸⁾. Cette solution, parfaitement justifiée dans l'espèce où elle est intervenue, sera généralement satisfaisante ; car, à l'ordinaire, les bolides tombant au sol n'ont d'autre intérêt que celui de la curiosité. Mais il n'en serait plus de même si le météorite avait des dimensions considérables, de nature à justifier une exploitation particulière : le gros bolide du Météor Crater de l'Arizona en fournit justement un exemple⁽⁶⁹⁾ ; la masse métallique était d'une telle importance qu'on ne put la considérer comme un accessoire de la superficie, mais bien comme une valeur autonome ; et lorsqu'on en voulut tirer parti, la Société qui se constitua dut se plier aux exigences du régime minier.

Ainsi, chaque fois qu'une valeur se trouve économiquement distincte d'une valeur formelle principale, on pourra l'en détacher juridiquement sans indemnité.

2. — La disparition de l'indemnité pourra se rencontrer également en cas de mauvaise exploitation par le propriétaire des choses sur lesquelles il a compétence.

(68) Aix, 17 janvier 1898 (*Le Droit*, 2 février 1898).

(69) Ce bolide enfoncé à 500 mètres sous terre est une masse de dix millions de tonnes composée de fer et de nickel ; l'entreprise d'exploitation a d'ailleurs été abandonnée.

Une forme atténuée de cette idée apparaît dans l'expropriation pour cause d'insalubrité. En pareil cas, la Commission arbitrale est appelée à fixer d'une part la valeur vénale de l'immeuble, abstraction faite de son caractère insalubre, d'autre part le coût des travaux nécessaires pour l'assainissement ; l'indemnité allouée sera égale à la différence de ces deux sommes, sans toutefois pouvoir descendre au-dessous de la valeur du terrain nu. En outre, le propriétaire ne peut prétendre à aucune indemnité pour le préjudice résultant du fait de l'éviction : on le pénalise ainsi doublement à raison de la négligence coupable dont il a fait preuve dans l'exercice de ses droits. Enfin, l'indemnité due normalement aux locataires sera réduite si leur exploitation commerciale ou industrielle constituait une cause spéciale d'insalubrité ; le montant de cette réduction est déterminé par les « bénéfices obtenus au détriment de la santé publique » ⁽⁷⁰⁾.

Les déchéances de droits en matière de mines et de brevets sont une autre forme d'expropriation sans indemnité. Elles reposent sur cette idée que le titulaire du droit n'a reçu compétence exclusive qu'à charge d'assurer une exploitation normale ; faute par lui de satisfaire à cette exigence, il doit être évincé ; et il n'y a pas lieu de lui donner compensation, puisque l'événement est le seul fait de sa négligence ⁽⁷¹⁾. Le

(70) Lois 15 février 1902-17 juillet 1915 et décret 30 octobre 1935, art. 18 ter-2°-2. Cf. Baudry, n° 333-343.

(71) Rapprocher C. Civ. 618 : « l'usufruit prend fin par l'abus que l'usufruitier fait de sa jouissance, soit en commettant des dégradations sur le fonds, soit en le laissant dépérir faute d'entretien ». Rapprocher également ce que nous avons dit de la prescription.

breveté d'ailleurs se trouve protégé par un formalisme rigoureux : sa déchéance n'a jamais lieu de plein droit, elle doit être demandée en justice et les tribunaux possèdent un souverain pouvoir pour apprécier les causes d'inaction ⁽⁷²⁾.

SECTION 3

DE L'URGENCE

Le droit public a pour objet essentiel de limiter la souveraineté de l'Etat, aussi bien dans les relations de celui-ci avec ses sujets que dans ses rapports avec les autres Etats. Cependant il a toujours été admis que certaines catégories d'actes de la puissance publique ne sont pas soumises aux exigences formelles du droit : les actes de gouvernement sont soustraits aux contrôles juridictionnels internes ; les faits de compétence exclusive échappent aux restrictions de l'ordre international. On doit admettre enfin que devant la nécessité pressante il est possible d'écarter ouvertement les règles antérieurement posées, du moment que leur application conduirait à des conséquences contraires de celles qu'elles avaient pour objet de produire.

C'est à l'idée de péril imminent que l'on doit recourir pour expliquer le déplacement des frontières entre les pouvoirs exécutif et législatif opéré par la

(72) Cass., 31 décembre 1929 (*Annales de la Propriété Industrielle*, 1930. 146) et Cas., 18 janvier 1938 (*Société Verrerie Souchon Neuvesel et autres contre Hollandsche Glass en Metaal Bank et autres*).

procédure des décrets-lois. Ceux-ci sont de deux sortes ; tantôt, ils sont pris directement par le pouvoir exécutif, et ont pour objet de pourvoir, coûte que coûte, à la sécurité de l'Etat en des circonstances que l'on déclare exceptionnelles : leur succès, et partant leur légitimité, résultera de la plus ou moins juste appréciation des faits ⁽⁷³⁾ ; tantôt, on rencontre une délégation formelle du Parlement au Gouvernement ⁽⁷⁴⁾. C'est à la même idée que l'on peut rattacher la doctrine du Conseil d'Etat exprimée par les arrêts Benjamin ou Bonnefoy-Sibour : le souci de l'ordre public permet toujours en cas de nécessité de suspendre l'exercice normal des libertés publiques.

Le bien-fondé de ces principes est évident. Le danger qu'ils recèlent ne l'est pas moins. Nous allons constater l'un et l'autre en étudiant le problème de l'urgence du point de vue particulier de la propriété. Il a toujours été admis qu'en cas d'urgence véritable l'Administration pouvait disposer sans délai. La rédaction première du Code Civil sanctionnait même cette solution en disposant que « dans le cas d'une très grande urgence et pour des causes de sûreté publique, le gouvernement peut occuper la propriété d'un particulier » ⁽⁷⁵⁾. La disposition ne fut pas retenue, car « en laissant quelque équivoque sur les cas d'urgence elle pourrait donner lieu à des abus » ⁽⁷⁶⁾. Mais très vite, on dut voter des lois parti-

(73) Il est à cet égard curieux de rapprocher les motifs juridiques des ordonnances de 1830 de ceux exactement semblables d'une ordonnance de 1821 sur la fièvre jaune.

(74) De telles délégations d'un caractère général ont été faites en 1924, 1926, 1934, 1935, 1937, 1938.

(75) Art. 539 du projet définitif soumis au Conseil d'Etat.

(76) Conseil d'Etat, séance du 20 vendémiaire an XII.

culières, organisant des procédures spéciales pour les expropriations rendues nécessaires par les travaux urgents. J'envisagerai successivement les travaux civils, l'intérêt de la défense nationale et les pouvoirs de police (77).

1° L'URGENCE CIVILE

1. — Les formalités et délais imposés à la procédure normale de l'expropriation peuvent causer une gêne insupportable à l'Administration : « Il y a des circonstances qui ne permettent pas d'attendre ». D'autre part, s'il convient de maintenir le respect dû au droit de propriété, il faut également éviter que la réglementation légale soit abusivement détournée de son objet par les propriétaires : « Il est injuste que la cupidité particulière exploite les nécessités générales ». On est ainsi conduit à penser qu'il doit être possible d'abréger les délais imposés à la prise de possession, en permettant celle-ci dès avant la fixation définitive de l'indemnité et moyennant consignation : « L'intérêt privé sera moins aveugle lorsqu'il saura qu'il y a un moyen de triompher provisoirement de ses exigences et qu'on lui aura enlevé l'arme funeste de la résistance passive ». Dès 1809, Napoléon, dans sa note de Schoenbrunn, se prononçait en ce sens : « Ne doit-on mettre la main au travail que la propriété ne soit payée ? le Code Civil le

(77) Des circonstances très spéciales ont justifié d'autres procédures d'urgence : lois 28 mai 1915-12 août 1919-21 mars 1924 appliquant la procédure d'urgence à tous les travaux publics. De même la loi du 14 mars 1919 confie aux seuls préfets la déclaration d'utilité publique des plans d'aménagement des villes en cas de tremblements de terre ou autre cataclysme.

veut ainsi ; mais je pense que l'on pourrait toujours stipuler un premier paiement, que l'on considérerait comme une espèce d'arrhes et moyennant lequel possession serait prise par l'Administration ». La loi du 3 mars 1810 consacra cette idée en donnant au tribunal le pouvoir « d'ordonner provisoirement la mise en possession de l'Administration selon la nature et l'urgence des travaux ». La question fut de nouveau discutée lors de l'élaboration de la loi de 1841. En dépit de certaines oppositions ⁽⁷⁸⁾, il fut admis que dans tous les cas où l'urgence serait déclarée par décret, le tribunal, en même temps qu'il prononcerait l'expropriation, fixerait une indemnité approximative dont la consignation permettait à l'Administration de s'emparer immédiatement des terrains non bâtis. On évitait ainsi les lenteurs inévitablement attachées au fonctionnement du jury.

2. — La réforme de 1935 a conservé le principe, mais sensiblement modifié le mécanisme de cette expropriation d'urgence. Lorsque l'expropriation porte sur des terrains non bâtis et non clos de murs ou clôtures équivalentes, l'urgence peut être déclarée par décret. Et cet acte, déterminant les parcelles atteintes, tient lieu d'arrêté de cessibilité : l'enquête parcellaire se trouve ainsi purement et simplement supprimée. Le Président du Tribunal doit rendre son ordonnance dans les trois jours de la réception de l'acte, et la procédure se poursuit suivant les règles ordinaires. D'autre part, une nouvelle procédure d'urgence a été organisée pour certains travaux civils ; elle con-

(78) « Cette dépossession préalable est de nature à frapper tous les esprits » disait tragiquement M. de Salvandy.

cerne l'exécution des grands travaux destinés à combattre le chômage ; les règles prescrites correspondent presque intégralement à celles qui sont prévues pour l'exécution des travaux militaires ⁽⁷⁹⁾.

2° L'URGENCE MILITAIRE

Parmi les travaux dont l'exécution requiert une particulière célérité figurent sans conteste les opérations relatives à la défense nationale. Trois questions doivent être à ce sujet examinées : les travaux proprement dits, la nationalisation des usines de guerre et les réquisitions.

1. — Dès les premiers temps de la monarchie de juillet une loi autorisait la prise de possession d'urgence des propriétés privées nécessaires aux travaux de fortification ⁽⁸⁰⁾ ; elle présentait une incontestable supériorité sur la loi de 1810, en ce qu'elle remettait le soin de constater l'urgence non plus au juge, toujours scrupuleux en matière de propriété, mais au pouvoir exécutif ; en outre, elle satisfaisait à C. Civ. 545 en prévoyant la consignation d'une indemnité provisionnelle, ce que ne faisait pas la loi de 1810. Les réformes de 1935 ont abrogé cette loi et lui ont substitué un régime très nuancé.

Les travaux ordinaires entrepris par les Administrations de la Défense Nationale se déroulent suivant la procédure normale ; celle-ci est cependant simplifiée considérablement par la suppression des enquê-

(79) Décret 7 mai 1936.

(80) Loi 30 mars 1831.

tes : c'est par décret que sont directement déterminés les terrains soumis à l'expropriation.

Les travaux militaires déclarés urgents par décret bénéficient de la même simplification. En outre, ils peuvent donner lieu à une prise de possession dès avant le règlement définitif de l'indemnité. Il est procédé de la façon suivante : le décret étant, dans les vingt-quatre heures de sa réception, transmis par le Préfet au Président du Tribunal et au maire, un juge-commissaire et un expert sont aussitôt désignés par le magistrat, cependant que le maire fait publier le décret ; dans un délai de dix jours il doit être fait transport sur les lieux aux fins d'expertise ⁽⁸¹⁾. Sur le vu des relations de ces formalités, le Président du Tribunal prononce l'expropriation et fixe deux indemnités, l'une définitive, dite indemnité de déménagement, l'autre provisionnelle et correspondant à la dépossession. Ces indemnités doivent être payées sans délai ⁽⁸²⁾. Il est ultérieurement statué sur l'indemnité définitive par la Commission arbitrale dans les formes ordinaires.

Les travaux d'extrême urgence enfin peuvent s'exécuter suivant une procédure encore plus sommaire ⁽⁸³⁾.

(81) Cette expertise réunit : le juge commissaire, un agent de l'administration militaire et deux experts, l'un désigné par le Préfet, l'autre nommé par le Président du Tribunal ; le propriétaire et les autres intéressés doivent être convoqués cinq jours au moins à l'avance par les soins de l'autorité militaire ; ils peuvent se faire assister par un arpenteur.

(82) Les indemnités ne dépassant pas 2.500 francs sont payées sans formalités ; les formalités supérieures doivent être consignées avant la prise de possession et ne sont exigibles qu'après les formalités de la transcription, et compte tenu des droits des créanciers inscrits de l'exproprié.

(83) Décret 30 octobre 1935 relatif à l'expropriation et à l'occupation temporaire des propriétés nécessaires aux travaux militaires, art. 15 ; cette procédure est une création du nouveau régime.

L'expropriation devient alors purement administrative : c'est le Préfet qui donne l'autorisation de pénétrer dans les propriétés privées ⁽⁸⁴⁾ ; mais sur la demande des intéressés il doit être fait dans la quinzaine consignation d'une indemnité provisionnelle ; la Commission arbitrale n'est saisie que par la suite. Ce pouvoir extraordinaire donné à l'Administration est assorti de mesures protectrices pour les propriétés ; les unes sont préventives et consistent en ce que l'extrême urgence doit être constatée par un décret en Conseil d'Etat, sur le vu d'un projet motivé accompagné du plan des terrains ; en outre aucune prise de possession ne peut être autorisée à l'intérieur des propriétés attenantes aux habitations et closes par des murs ou clôtures équivalentes ; les autres sont subséquentes et se rattachent à l'idée de responsabilité : si la rapidité de la procédure employée a causé un préjudice particulier aux propriétaires, il doit leur être alloué de ce chef une indemnité spéciale.

2. — La nationalisation des usines de guerre présentait aux yeux du gouvernement un caractère d'urgence : aussi fut-elle soumise à une procédure particulière. Remarquons d'ailleurs qu'abstraction faite du souci de rapidité, il semblait difficile d'appliquer à des fonds industriels les règles conçues pour l'expropriation des fonds de terre ; en outre, les mesures ordinaires de publicité et d'enquête apparaissent inutiles eu égard à la localisation des éléments en cause.

La procédure organisée demeure essentiellement

(84) Les formes suivies sont d'ailleurs celles de l'occupation temporaire.

judiciaire : cette affirmation paraît un paradoxe ; on va voir que les textes la confirment. Sans doute, l'expropriation est prononcée par décret ; mais dans l'expropriation normale, la déclaration d'utilité publique est également le fait du seul pouvoir exécutif, et, en tant que créatrice de droits, s'impose au pouvoir judiciaire, qui a seulement un pouvoir d'homologation ; d'ailleurs le décret de nationalisation pourra être déféré au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir. Le rôle véritable des tribunaux civils se manifeste dans la fixation de l'indemnité, parce qu'alors il faut assurer l'équilibre des valeurs dans l'échange imposé par la Puissance Publique aux particuliers. En matière d'usines de guerre, cette indemnité est fixée par arbitres ; ceux-ci sont en principe désignés par les parties ; mais si l'exproprié ne désigne point d'arbitre, c'est par le Président du Tribunal que la nomination sera faite ; et dans le cas où il faut recourir à un surarbitre, c'est au Premier Président de la Cour d'Appel qu'on en devra demander la désignation. Enfin, la sentence arbitrale doit être revêtue de l'exéquatur du Premier Président. L'urgence de l'opération apparaît dans les délais qui sont fixés, soit pour la désignation des arbitres (quinze jours), soit pour l'établissement de leur sentence (trois mois), soit enfin pour la décision du surarbitre (un mois). D'autre part l'Administration peut prendre possession de l'établissement dès notification du décret d'expropriation, à la condition de faire un inventaire contradictoire et de verser aux intéressés une indemnité provisionnelle : ceci n'est que l'application de la règle

déjà rencontrée pour les travaux militaires d'extrême urgence.

Convenons toutefois que cette argumentation reste fragile. Si l'on voulait une procédure judiciaire, on comprend mal pourquoi les recours exercés contre les sentences arbitrales doivent être portés au Conseil d'Etat. Si les nationalisations étaient urgentes, on s'étonne des lenteurs apportées en fait à leur mise en œuvre. En réalité, la pensée du Législateur reste confuse ; il a obscurément senti que, s'agissant de propriété, il devait recourir à la compétence judiciaire, dont le facile prétexte de l'urgence lui a permis d'escamoter les formes essentielles ; d'autre part, sans même en voir clairement la raison, il se trouve traiter les usines privées comme il ferait des concessionnaires de services publics. Nous avons déjà constaté ces hésitations et ces obscurités à propos de l'arbitrage des conflits collectifs de travail. Dans l'un comme dans l'autre cas, la nouveauté des problèmes et l'insuffisance des formules juridiques traditionnelles expliquent les imperfections de la loi.

3. — La loi du 3 juillet 1877 attribue aux autorités militaires, en raison des besoins de la défense nationale, le droit exorbitant de s'emparer des propriétés privées en dehors des hypothèses et modalités prévues par le régime de l'expropriation pour cause d'utilité publique. Les deux principes du formalisme protecteur et de la juste et préalable indemnité subissent de ce fait une altération profonde.

La notion d'urgence constitue la base même de tout le droit des réquisitions ; et les atteintes qu'elle autorise au droit de propriété ont à peine besoin de

justification. Déjà, lors de la discussion du Code Civil, Regnauld de Saint-Jean-d'Angély déclarait : « Au cas de guerre, il est évident que dans la vue de pourvoir à la défense d'une ville l'Administration doit disposer sans délai » ⁽⁸⁵⁾. Et les travaux préparatoires de la loi de 1877 dégagent clairement les conditions de fait qui s'imposent au Législateur. « Il ressort de la réalité des faits que le droit de l'armée à faire appel aux habitants pour suppléer à ses besoins n'est pas de ceux qu'on puisse discuter : car il est, a été et sera toujours le droit de la nécessité. S'il est souvent de ceux que la morale réprouve, que les lumières plus répandues en notre siècle tendent à faire tomber en désuétude, que la civilisation doit s'efforcer de proscrire, il n'en est pas moins vrai que toutes les fois que des masses d'hommes armés se trouveront privées des moyens nécessaires à leur subsistance, leur premier mouvement sera de les chercher autour d'elles... L'intérêt public, le salut national quelquefois, sont les seules raisons légitimes de semblables atteintes au droit de propriété » ⁽⁸⁶⁾. Ce sont là principes si manifestes qu'il n'est pas besoin d'insister davantage. Mais pénétrons dans le détail des textes, et nous verrons comment formes et conditions d'une part, liquidation de l'indemnité d'autre part vont se hiérarchiser et se discipliner à la lumière de la notion d'urgence.

a) La réquisition militaire s'analyse en un transfert à l'Etat de la propriété d'un objet appartenant à

(85) Conseil d'Etat, séance du 14 nivôse, an XII.

(86) Rapport Reille, Chambre 1877, n° 380.

un particulier au moyen d'un certain mécanisme juridique ⁽⁸⁷⁾.

On a besoin, et ce besoin ne souffre aucun retard; il faut donc que ce soit l'acte même de réquisition qui transfère la propriété ou la jouissance à l'Etat, sans que l'on ait à considérer sur le moment toutes les difficultés juridiques qui peuvent naître de l'opération. S'agissant de corps certains, il n'y a aucune difficulté; par contre, s'agissant des choses de genre, on a pu se demander si le transfert s'opérait dès l'ordre même de réquisition ou seulement à la spécification de la chose ⁽⁸⁸⁾.

On a besoin : cet argument sans réplique vient encore expliquer les règles relatives aux objets susceptibles de réquisition ⁽⁸⁹⁾ et aux propriétaires tenus légalement. Les choses que l'autorité militaire est autorisée à se procurer par voie de réquisition sont fixées par la nature même des besoins de la défense nationale : « Si les intérêts de la défense nationale sont en jeu, tout ce qui peut lui être nécessaire doit devenir l'apanage de l'armée » ⁽⁹⁰⁾. La nécessité pressante où l'on se trouve empêche de recourir au mode normal d'approvisionnement qu'est le marché de fournitures. Selon d'ailleurs la nature et la gravité

(87) Il me semble très vain de chercher à faire rentrer la réquisition dans une catégorie juridique donnée; après avoir vérifié que ce n'est ni une vente (D. 16.2.177), ni un contrat de droit commun (Cass., D. 17.1.33), ni une expropriation (Cass., D. 16.1.34), on pourra dire qu'on est en présence d'un acte *sui generis*, soumis à une réglementation particulière, dont les développements qui suivent ont précisément pour objet de dégager les caractères

(88) Cf. la note Capitaint au Dalloz 1917.2.65.

(89) Traitant ici de la dévolution des biens, je n'ai pas à d'occuper des réquisitions de services.

(90) Rapport Reille.

des circonstances, la liste des objets requérables s'étend ou se rétrécit. Lorsqu'il s'agit de simples rassemblements de troupes en temps de paix (spécialement en temps de grandes manœuvres), les services de l'intendance doivent en principe rassembler eux-mêmes les subsistances nécessaires ; ils ne pourront utiliser la réquisition que pour les logements, vivres et chauffage ⁽⁹¹⁾ des hommes et des bêtes, ainsi que pour les moyens de transport. En temps de mobilisation au contraire ⁽⁹²⁾, et pendant toute la durée des opérations de guerre, il y aurait péril à restreindre les pouvoirs de l'autorité militaire ; aussi le texte s'élargit considérablement ; bien plus, en visant « tous objets dont la fourniture est nécessitée par l'intérêt militaire », il appelle une interprétation large contrairement au principe général selon lesquels les textes attentatoires à la propriété sont de sens étroit. La même généralité se retrouve dans l'énumération des personnes obligées de subir la réquisition de leurs biens ; la charge est imposée à tous les habitants du territoire, sans aucune distinction d'âge, de rang ou de fortune ⁽⁹³⁾ ; seules peuvent y échapper les personnes couvertes par l'immunité diplomatique ⁽⁹⁴⁾ et les étrangers auxquels cette faveur aura été expressément concédée par un traité ⁽⁹⁵⁾.

On a besoin : ces simples mots expliquent enfin les formes particulières que l'on donne à la réquisition. Il ne faut pas que dans l'accomplissement de sa

(91) Relevons la formule de l'art. 16 : « en toutes circonstances, les troupes auront droit chez l'habitant au feu et à la chandelle ».

(92) Cf. rapport Bastard, Sénat 1877, n° 100.

(93) Cf. rapport Reille, pp. 64-83.

(94) D. 96.2.57.

(95) D. 04.2.202.

mission l'autorité militaire se heurte à de vains scrupules juridiques ou à la mauvaise volonté des habitants. Pour éviter les complications juridiques, la loi prévoit des formes simplifiées à l'extrême. En principe, la réquisition est une charge de répartition imposée à la commune ; elle doit être notifiée au maire ; celui-ci, assisté de deux membres du Conseil municipal et de deux des habitants les plus imposés, répartit la charge demandée entre tous les habitants et contribuables ; il peut d'ailleurs, au lieu de faire cette répartition, pourvoir directement à la fourniture et à la livraison des prestations requises, et inscrire les dépenses y afférentes au budget de la commune ; il n'a pas besoin pour cela d'autorisation spéciale. Ces formes très simples peuvent encore s'épuiser et disparaître sans que la légalité de l'opération s'en trouve affectée : en cas d'extrême urgence ou de force majeure, le maire peut procéder seul à la répartition ; si même aucun membre de la municipalité ne se trouve au siège de la commune, ou si une réquisition urgente est nécessaire en un point éloigné, et qu'il soit ainsi impossible de la notifier régulièrement, la réquisition peut être adressée directement par l'autorité militaire aux habitants. Il ne suffit pas de donner une grande souplesse juridique à la réquisition : il faut la rendre efficace, et qu'elle ne puisse être tenue en échec par la mauvaise volonté des assujettis ; c'est pourquoi si les prestations ne sont pas fournies dans les délais requis par les soins de la commune, l'autorité militaire pourra faire d'office la répartition entre les habitants. En cas de mauvais vouloir de la part de ceux-ci, le recouvre-

ment des prestations sera, au besoin, assuré par la force; enfin, des amendes sont prévues à l'encontre du maire, ou de celui qui en fait fonctions, qui refuserait de procéder à la répartition, et à l'encontre des habitants qui n'obtempèreraient pas aux ordres de réquisition.

Nul obstacle de droit ne peut donc venir s'opposer à la satisfaction des besoins de la défense nationale au moyen des réquisitions.

b) La réquisition militaire étant une dévolution forcée ne peut être imposée gratuitement. La charge en effet que fait peser la loi sur les populations est très lourde, et « s'il est vrai que des nécessités impérieuses ne permettent pas de la répartir également sur la totalité du territoire, on peut du moins en alléger le fardeau en accordant l'indemnité aux habitants intéressés » ⁽⁹⁶⁾. Il est donc très généralement décidé que toute prestation donne lieu à une indemnité représentative de sa valeur. Il n'est fait exception à cette règle qu'en trois cas limitativement énumérés par la loi, et qu'autorisent une vieille tradition ⁽⁹⁷⁾.

Mais « valeur » ne doit pas signifier « avantage ». L'urgence contraint le gouvernement à prendre où ils se trouvent les objets dont il a besoin ; il ne faut pas que cette nécessité, exclusive de choix et de libre discussion sur le prix, puisse causer un bénéfice quelconque aux propriétaires dépossédés ; les sommes allouées ne doivent représenter que la valeur réelle et normale de la chose. Ce souci d'un rigoureux équi-

(96) Rapport de Bastard sur l'article 15.

(97) Logement et cantonnement des hommes et des bêtes : 1. pour une durée maximum de trois jours par mois ; 2. ou en cas de manœuvres ; 3. ou enfin pendant le temps de la mobilisation. Rappelons que la législation de 1791 imposait sans limitation la gratuité absolue du logement et du cantonnement des troupes de passage.

bre se traduit d'une manière pittoresque dans les dispositions de l'article 17 : « Dans tous les cas où les troupes seront gratuitement logées chez l'habitant, ou cantonnées, le fumier provenant des animaux appartiendra à l'habitant ; dans tous les cas où le logement et le cantonnement chez l'habitant donneront droit à une indemnité, le fumier restera la propriété de l'Etat et son prix pourra être déduit du montant de l'indemnité avec le consentement de l'habitant ». Juridiquement, il en résulte deux conséquences essentielles ⁽⁹⁸⁾ ; d'une part, la réquisition étant la mainmise immédiate de la puissance publique, l'indemnité, que seule l'urgence ne permet pas de régler immédiatement, devra se calculer d'après la valeur de la chose au jour de la réquisition ; d'autre part, le juge n'est lié à aucune règle impérative d'évaluation ⁽⁹⁹⁾ : il apprécie souverainement les faits qui lui sont exposés ; très spécialement, il ne devra tenir aucun compte des fluctuations de cours, même non frauduleuses, provoquées par l'état de guerre ou le simple exercice du droit de réquisition.

3° LA POLICE DE L'URGENCE

1. — Les pouvoirs de police dont sont investies les autorités administratives trouvent à l'ordinaire une

(98) Ces règles se trouvent formulées de la manière la plus catégorique et la plus complète dans le célèbre arrêt de la Chambre Civile du 6 mars 1917 ; Cf. le rapport Feuilleux et les conclusions Sarrut, *Gazette du Palais* 1916-17.518, les notes Naquet et Olivier Martin, S. 17.1.19, Colin, *Gazette des Tribunaux*, 5 avril 1917 ; cf. également l'arrêt de renvoi, Caen, 20 mars 1918, D. 18.2.52.

(99) En quelques cas cependant la loi impose au juge un mode d'évaluation : logement et cantonnement des troupes (art. 15), combustibles, matières grasses, chemins de fer (art. 30), voitures et harnais (art. 48), automobiles et animaux (art. 49 et loi de 1909).

infranchissable barrière dans le respect des libertés publiques garanties par les lois. Nous avons déjà montré comment en des circonstances normales le droit de propriété individuelle devait être sauvegardé. Mais il est évident qu'il n'en va plus de même en cas d'urgence. Dès les premiers temps du Code Civil il fut reconnu qu'il n'y avait pas violation de l'article 545 par un arrêté préfectoral prescrivant la destruction d'un bien avant qu'il puisse être statué contradictoirement sur l'indemnité, « s'il y avait péril en la demeure » ⁽¹⁰⁰⁾. Il est actuellement établi qu'en cas de danger grave et imminent, tel que les inondations, incendies, avalanches ou tremblements de terre, le maire a pouvoir de prescrire l'exécution des mesures de sûreté qu'exigent les circonstances ; notamment il peut ordonner des travaux sur les propriétés privées sans le consentement des propriétaires ⁽¹⁰¹⁾. De même une réforme récente permet au gouvernement d'utiliser la procédure des réquisitions militaires « chaque fois que les circonstances l'exigent », c'est-à-dire en dehors des stricts besoins de la défense nationale ⁽¹⁰²⁾. En ces deux cas, cependant, l'indemnité demeure due ; elle perd seulement son caractère préalable. Mais il est des hypothèses où l'on voit disparaître en même temps que le formalisme tout droit à compensation : l'immeuble menaçant ruine et les comestibles malsains fournissent deux exemples de cette remarquable extension des pouvoirs de police,

(100) C. E., 21 décembre 1808, Malan de Bercy (destruction d'un moulin nécessitée par des réparations urgentes à faire à un pont).

(101) Loi 21 juin 1898, art. 7. Cf. sur le principe de l'exécution aux frais de la commune, C. E. 24 janvier 1936 (S. 36.3.25).

(102) Loi 21 janvier 1935 ; le Gouvernement a fait application de ce pouvoir à l'occasion de certains conflits collectifs de travail.

qui prennent presque, en de tels cas, l'aspect d'une répression pénale.

2. — Les mesures concernant la réparation ou la démolition des édifices bordant la voie publique et dont la ruine probable menace la sécurité, rentrent dans la notion ordinaire de police ; il n'y a donc pas lieu d'y insister ici. Mais il n'en va plus de même en cas de péril imminent : les garanties de la procédure contradictoire et judiciaire organisée par la loi pour le cas de péril non imminent se trouvent considérablement simplifiées.

Après avertissement donné au propriétaire, le maire provoque la nomination par le juge de paix d'un homme de l'art chargé d'examiner les lieux dans les vingt-quatre heures. Si le rapport de cet expert constate l'urgence ou le péril grave, le maire peut ordonner les mesures qu'exige la sécurité publique ; et si, dans le délai prescrit, le propriétaire n'y satisfait pas spontanément, il peut être fait à ses frais exécution d'office ⁽¹⁰³⁾.

3. — C'est en principe au juge criminel chargé de la poursuite qu'il appartient d'ordonner la confiscation et la destruction des substances nuisibles dont la vente ou la détention constitue un délit ⁽¹⁰⁴⁾. Cependant, au cas de la destruction de substances dont l'état insalubre ne fait pas contestation, il est depuis longtemps reconnu que l'autorité de police est habile à prendre toutes mesures qu'elle juge à propos ⁽¹⁰⁵⁾.

(103) Loi 21 juin 1898, art. 3-4 pour le péril non imminent, art. 5 pour le péril imminent ; pour les immeubles bordant la grande voirie, la compétence appartient au Préfet et non au maire : C. E., 2 décembre 1910, Gaillot.

(104) C. P. 477-4° ; loi 27 mars 1851 et 1^{er} août 1905 ; la destruction se fait aux frais du condamné.

(105) Cass., 3 septembre 1842.

L'application de cette idée se rencontre très fréquemment en matière de viandes de boucherie ; s'il est établi qu'une viande provenant d'animaux abattus en contravention des lois et règlements, est malsaine et nuisible, elle pourra être saisie et détruite avant même que le juge répressif ait statué sur la contravention et ordonné la destruction ⁽¹⁰⁶⁾.

Dans le même ordre d'idées, la jurisprudence reconnaît qu'il entre dans les attributions du maire de s'opposer « à l'entrée en ville de caisses de fromages destinés à un commerçant et reconnus impropres à la consommation » ⁽¹⁰⁷⁾.

D'une manière très générale enfin, le Conseil d'Etat reconnaît qu'il est possible de faire procéder d'office à l'enlèvement de denrées dont la détérioration menace la santé publique, dès l'instant « où l'intervention immédiate de l'autorité municipale est rendue nécessaire par l'urgence et la gravité du danger constaté » ⁽¹⁰⁸⁾.

(106) Cass., 18 octobre 1827.

(107) Cass., 19 octobre 1898 (D. 98.1.567).

(108) C. E., 18 janvier 1924 (Maggi contre maire d'Yvetot, D. H. 24.170).

CONCLUSIONS

Je crois pouvoir énoncer les propositions suivantes :

I. — La propriété individuelle est un droit inviolable et sacré, parce qu'étant une compétence légale d'exploitation, elle requiert la certitude du temps.

II. — Une dévolution forcée pourtant sera possible chaque fois que le respect aveugle des droits privés entraînerait des conséquences contraires à l'esprit de ces droits tel que le conçoit l'intérêt public, soit qu'un individu apparaisse plus capable que le propriétaire actuel d'assurer une judicieuse exploitation du bien, soit qu'il tire de son droit des avantages qui n'ont point de rapports avec l'exploitation pour laquelle on a voulu lui donner formellement compétence.

III. — Une telle entreprise ne peut avoir lieu que contre indemnité ; mais celle-ci ayant seulement pour objet de maintenir l'équilibre des valeurs entre les patrimoines, il n'y aura jamais lieu de tenir compte de la valeur intrinsèque des choses, telle que des économistes pourraient la définir ; on ne retiendra pour base d'évaluation que l'utilité subjective normale ; et chaque fois que celle-ci sera inexistante, il n'y aura pas d'indemnité.

Ces résultats peut-être sembleront lourds de menaces et de dangers : je voudrais, avant d'achever, montrer qu'ils laissent subsister intact le principe de la sauvegarde de la propriété, et sont en leur essence conformes aux fonctions du droit public.

1. — Les Constituants avaient proclamé très haut le principe que « nul ne peut être privé de sa propriété, si ce n'est lorsque l'utilité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité ». Nous avons vu comment cette règle était respectée dans les relations entre Français. D'un bref regard, constatons l'égale efficacité que lui reconnaissent d'autres domaines juridiques.

Notons en premier lieu que la totalité des statuts constitutionnels reconnaît le droit de propriété comme l'une des bases immarcessibles de toute société. Le caractère matériel des biens et leur étroite localisation, font à l'ordinaire de la défense des propriétés une question d'ordre purement interne. Mais lorsqu'il s'agit des droits intellectuels dont la pleine efficacité suppose le respect au delà des frontières, des traités particuliers et des conventions générales en viennent assurer la protection universelle ⁽¹⁾.

En second lieu, chaque fois qu'un tribunal étranger est saisi d'un litige portant sur les conséquences d'une expropriation décrétée par un autre Etat, il se

(1) Cf. la deuxième leçon du cours de M. Jacques Dumas sur « la sauvegarde internationale des droits de l'homme », professé à l'Académie de La Haye en 1937. Signalons toutefois la solution apparemment contraire du droit soviétique, que seule pourrait expliquer et réduire aux principes communément reçus une solution complète du problème de la distinction des biens.

reconnaît le droit d'en apprécier la validité. Et l'on peut à ce propos reconnaître les deux principes suivants. D'une part, l'étranger propriétaire de biens situés dans un pays « se trouve assujetti aux besoins du souverain territorial, pourvu qu'en cas de réquisition, juste compensation lui soit accordée » ⁽²⁾ ; l'étranger n'a pas droit à une situation privilégiée ⁽³⁾, mais il ne peut être gratuitement dépouillé de ses biens sans que soit engagée la responsabilité de l'Etat spoliateur ⁽⁴⁾. D'autre part, un Etat ne peut, au delà de ses frontières, se prévaloir des lois par lesquelles il a sans indemnité dépossédé ses nationaux ; l'ordre public s'oppose à la reconnaissance de telles spoliations ⁽⁵⁾ ; rappelons à ce sujet les décisions étrangères rendues au sujet de la liqueur des Pères Chartreux ⁽⁶⁾, de même que les décisions françaises concernant la flotte commerciale russe ⁽⁷⁾ et les saisies espagnoles ⁽⁸⁾. Ainsi, lorsqu'un Etat aura fait de son

(2) Note du 26 février 1923, adressée par le Secrétaire d'Etat des Etats-Unis au Gouvernement Norvégien (*American Journal of International Law*, avril 1923, p. 387).

(3) Cour suprême de Brno, 8 avril 1927 (*Revue de Droit International*, 1929.547).

(4) Cette solution est prévue par la plupart des traités ; elle a triomphé dans la plupart des litiges internationaux : monopole du soufre en Sicile, monopole des assurances en Italie, congrégations portugaises, vaisseaux norvégiens, etc... Cf. sur la question les références données par Gidel, *Revue de Droit International*, 1927, p. 114 en note.

(5) On peut également recourir à la notion de loi politique, dont les effets sont strictement territoriaux ; cf. la chronique de Mestre, *Gazette du Palais*, 1^{er} février 1938.

(6) Cour Hanséatique de Hambourg, 5 novembre 1907 (*Revue de Droit International Privé*, 1907.960), Chambre des Lords, 18 mars 1910 (*Ibid.*, 1910.914), Tribunal de Buenos-Ayres, 23 décembre 1905 (*Ibid.*, 1907.612).

(7) Aix, 23 décembre 1925 S. 26.2.1) et sur pourvoi, Requêtes 5 mars 1928 (S. 29.1.217, note Audinet, note Savatier (D. 28.1.81), note Niboyet, *Revue de Droit International Privé*, 1929.788).

(8) Le Havre, 29 octobre 1937 *Gazette du Palais*, 1937.2.670), infirmé en appel par Rouen, 9 décembre 1937 (*Ibid.*, 37.2.965, avec les conclusions

pouvoir d'exproprier un usage arbitraire, il se trouvera toujours de par le monde un juge pour déclarer que la justice a été violée ; les faits sans doute subsisteront ; mais ils n'intéressent pas le juriste et concernent le seul politique.

Remarquons enfin que ce n'est pas la seule emprise illégitime des hommes sur les biens d'autrui que les règles juridiques condamnent : le droit bien souvent protège les individus contre la perte accidentelle de leur propriété. Chaque fois qu'un propriétaire subit du fait de la nature ou des catastrophes humaines une ruine totale, la société n'est pas indifférente à son malheur et lui donne compensation. Suivant les cas, celle-ci sera intégrale⁽⁹⁾ ou partielle⁽¹⁰⁾ : mais les modalités importent peu, seule compte la tendance.

Nous pouvons donc affirmer que, par toute la terre, la propriété ne peut jamais disparaître sans cause juridiquement légitime.

2. — Une inquiétude pourtant subsiste : nous avons constaté le nombre et l'importance des dévolutions forcées, leur multiplication au cours des récentes années ; et l'avenir semble en préparer de nouvelles puisqu'incessamment on nous parle des monopoles du pétrole et des assurances, de la nationalisation du crédit et des « industries-clefs ». De tels faits, dont le nombre s'accroît chaque jour, semblent son-

du procureur général Guihaire, qui, pour des raisons qu'on est en droit de ne pas estimer juridiques, a traité la question uniquement sur le terrain de la compétence).

(9) Loi 26 décembre 1914, art. 12 et 17 avril 1919 sur les dommages de guerre.

(10) Cf. par exemple : loi 11 mai 1930 sur les inondations du Midi.

ner le glas du droit individuel. Ne seraient-ils point la conséquence du pouvoir des masses qui, ne possédant rien, pillent les possédants ? et, comme l'ont dit certains, ne faudrait-il voir dans la Loi que « le cri de triomphe du parti vainqueur ? » il semble plus humain de chercher une explication plus haute.

Les systèmes juridiques d'inspiration judéo-latine reposent sur trois données fondamentales : le sens de la personnalité, la nécessité des hiérarchies sociales et le postulat de l'égalité. Le Moi nous apparaît psychologiquement et moralement irréductible ; les analyses pathologiques nous montrent que la notion de personnalité est non point tant le sommet de la hiérarchie des fonctions mentales, mais bien plutôt leur centre d'organisation et que son altération retentit sur tous les phénomènes de conscience ; le sentiment de l'effort et celui de la responsabilité nous font saisir que la morale est avant tout problème individuel, qui ne peut s'absorber dans une représentation collective. Cette valeur que la métaphysique conduit à donner à l'Homme personnel doit cependant s'accorder aux nécessités de la vie commune ; et la division matérielle du travail, en exigeant une certaine hiérarchie, suppose la possibilité pour l'homme de se créer pouvoir sur d'autres hommes, par accord de leurs volontés autonomes. Ceci requiert évidemment l'égalité de tous quant à leurs facultés.

Les règles juridiques découpent, dans la trame continue des réalités sociales, des éléments suffisamment semblables pour qu'on les puisse déclarer identiques. Posant alors la règle d'équivalence, on peut, sans craindre un usage arbitraire, abandonner les droits

ainsi définis au libre jeu des volontés particulières, puisque rien, si ce n'est l'illicite, ne pourra venir altérer la rigoureuse égalité des échanges.

Ces principes du droit privé seront pleinement valables en temps normal et pour des phénomènes normaux. Mais que surgisse une crise profonde qui transforme la structure sociale : ils n'auront plus de sens. Tout morcelage du réel comporte un aspect factice ; il ne peut en tout cas s'exercer valablement qu'au sein d'une phase homogène. L'unité concrète n'a de sens que si elle est définie entre certaines limites ; et les relations linéaires établies pour des faits appartenant à un ordre donné de grandeur perdent toute signification intrinsèque si, tout en demeurant géométriquement semblables à eux-mêmes, les faits viennent se situer dans un ordre de grandeur différent. Vouloir en pareilles circonstances maintenir la relation formelle sera un simple jeu de mots.

Or, les droits privés sont toujours l'objet d'une attribution individuelle ; entre personnes physiques, l'équivalence peut se présumer ; si, par contre, des personnes dites morales interviennent, l'équilibre est fatalement détruit. Car d'une part, la concentration de puissance matérielle peut se faire considérable ; et, d'autre part, les droits que l'on répute appartenir à l'être moral sont en fait à la disposition des êtres physiques qui le représentent et l'administrent. Si l'on ne veut pas que les rapports théoriques d'homme à homme se transforment pratiquement en sujétions de puissance, il faut rompre l'égalité formelle et définir à nouveau les droits pour les harmoniser aux faits. Lorsqu'aujourd'hui le droit public étend sa

large emprise sur le droit privé, il a pour seul objet de maintenir celui-ci dans son véritable cadre. Que si, d'ailleurs, en semblable aventure, des imperfections se rencontrent nombreuses, et nous heurtent, souvenons-nous qu'il n'appartient d'errer qu'à ceux-là seuls qui entreprennent.

Vu :

LE DOYEN,
E. ALLIX.

Vu :

LE PRÉSIDENT DE LA THÈSE,
GILBERT GIDEL.

Vu et permis d'imprimer :

LE RECTEUR DE L'ACADÉMIE DE PARIS,
ROUSSY.

ESQUISSE BIBLIOGRAPHIQUE

ASSURANCES

- CANCEL. — De l'attribution légale des indemnités d'assurances aux créanciers privilégiés et hypothécaires. Toulouse, 1901.
- COSTE. — De l'intervention de l'Etat dans les assurances. Montpellier, 1923.
- HÉMARD. — Théorie et pratique des assurances terrestres. Paris, 1924-25, 2 vol.
- JULLIOT DE LA MORANDIÈRE. — De la réserve mathématique des primes d'assurances. Paris, 1909.

BREVETS D'INVENTION

- AIMOND. — Des déchéances en matière de brevets d'invention. Paris, 1904.
- AKERMANN. — L'obligation d'exploiter et la licence obligatoire en matière de brevets. Paris, 1936.

COMPETENCE JURIDICTIONNELLE

- ANDRÉADÈS. — Le contentieux administratif des états modernes. Paris, 1934.
- CHARRIER. — Théorie générale de la juridiction administrative. Paris, 1893.
- DUGUIT. — La fonction juridictionnelle. Paris, 1923.
- FONT-REaulx, DURENERIN et MARIZIS. — Les conseils de Préfecture. Paris, 1937.

JACQUELIN. — Les principes dominants du contentieux administratif. Paris, 1905.

LAFERRIÈRE. — Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux. Paris, 1895.

WELTER. — Le contrôle juridictionnel de la moralité administrative. Paris, 1929.

DEFENSE NATIONALE

BAILLY. — Essai d'une théorie juridique sur les indemnités des réquisitions militaires. Paris, 1921.

BLONDEAU. — Les servitudes militaires. Grenoble, 1892.

LE FUR. — Les droits des particuliers et ceux de l'Etat en matière de réquisitions militaires. Paris, 1917.

SIMON. — Le monopole des poudres et la dynamite en France. Paris, 1933.

URTIN. — La révision des marchés de guerre et les réquisitions militaires. Paris, 1936.

DROIT EN GENERAL

BALACHOWSKY. — La loi et l'ordonnance dans les Etats qui ne connaissent pas la distinction des pouvoirs exécutif et législatif. Paris, 1901.

CARRÉ DE MALBERG. — Confrontation de la théorie de la formation du droit par degrés avec les idées et les institutions consacrées par le droit positif français relativement à cette formation. Paris, 1933.

DABIN. — La philosophie de l'ordre juridique positif, spécialement dans les rapports de droit privé. Paris, 1929.

DUEZ. — De l'indépendance des autorités législatives et des autorités réglementaires dans la fixation des règles de droit. Lille, 1914.

GURVITCH. — L'idée du droit social. Paris, 1932.

JOSSERAND. — Evolutions et actualités. Paris, 1936.

RIPERT. — Le régime démocratique et le droit civil moderne. Paris, 1936.

VAREILLES-SOMMIÈRES. — Les principes fondamentaux du droit. Paris, 1889.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITE PUBLIQUE

BAUDRY. — L'expropriation pour cause d'utilité publique, 2 vol. Paris, 1937.

BAUNY DE RÉCY. — Théorie de l'expropriation pour cause d'utilité publique. Caen, 1872.

CAZENAVETTE. — Extension des villes et lotissements. Paris, 1936.

CHEVALLIER. — L'expropriation d'urgence. Paris, 1927.

DAFFRY DE LA MONNOYE. — Théorie et pratique de l'expropriation pour cause d'utilité publique. Paris, 1893.

DIRAT. — De l'expropriation par zones. Toulouse, 1921.

DUFOUR. — De l'expropriation et des dommages causés à la propriété. Paris, 1858.

EINAUDI. — La municipalisation du sol dans les grandes villes. Paris, 1898.

HALBWACHS. — Les expropriations et le prix des terrains à Paris de 1860 à 1900. Paris, 1909.

MARICOURT (de). — De la dépossession par voie d'alignement. Versailles, 1868.

MAROT. — La loi de 1919 et les plans d'aménagement, d'extension et d'embellissement des villes. Poitiers, 1923.

MINVIELLE. — L'aménagement de la région parisienne. Paris, 1932.

POLIER. — De l'expropriation pour cause d'utilité sociale au bénéfice d'entreprises privées. Toulouse, 1905.

SANLAVILLE. — De l'occupation définitive sans expropriation. Paris, 1891.

- La propriété dans ses rapports avec l'administration, dépossessions et dommages. Paris, 1923.
- TEXIER. — De l'expropriation indirecte. Paris, 1905.
- SEMONIN. — Nature légale et limites du droit d'expropriation pour cause d'utilité publique. Paris, 1895.

LOUAGE DE CHOSE

- AULANIER. — Traité du domaine congéable. Saint-Brieuc, 1874.
- CALMEJANE, COURSE. — Le fondement juridique des lois d'exception en matière de loyers. Paris, 1923.
- ROLLAND. — La question des loyers et l'intervention du Législateur. Paris, 1915.
- ROLLAND. — La loi sur les loyers et le droit public. Paris, 1917.
- DE SOUSSAY. — De la consolidation par congément ou par exponse dans le bail à convenance. Paris, 1893.

OBLIGATIONS CIVILES

- ANDRONESCO. — L'inégalité des prestations dans les contrats. Paris, 1922.
- BICHOT. — L'autonomie de la responsabilité du fait des choses et du fait d'autrui devant la jurisprudence contemporaine. Paris, 1933.
- DALEM. — L'extension de la notion de lésion dans les contrats. Paris, 1937.
- DAVID. — De la cession de créances en droit romain et en droit français. Paris, 1856.
- FYOT. — Essai d'une justification nouvelle de la théorie de l'imprévision à l'égard des contrats portant sur des objets autres qu'une somme d'argent. Dijon, 1921.
- GORISSE. — De la qualité de la réparation. Lille, 1911.
- MAHER. — De l'autonomie de la volonté individuelle quant aux modifications des contrats. Montpellier, 1913.

- MAURY. — Essai sur le rôle de la notion d'équivalence en droit civil français. Paris, 1920.
- RADOUANT. — Du cas fortuit et de la force majeure. Paris, 1920.
- ROUAST. — L'enrichissement sans cause et la jurisprudence civile. Paris, 1922.
- SAGNÈS. — La rupture unilatérale des contrats. Paris, 1937.
- SCELLE. — De l'influence des considérations d'utilité publique sur le contrat. Paris, 1906.
- VILLEY-DESMESERETS. — De l'intervention du législateur dans l'interprétation du contrat. Caen, 1920.
- VOIRIN. — De l'imprévision, dans les rapports de droit privé. Nancy, 1922.

PATRIMOINE FAMILIAL

- BLECH. — Du retrait successoral. Strasbourg, 1859.
- DEMOGUE. — Protection du patrimoine familial (Cours, 1936-37).
- FAIRÉ. — De la révocation pour survenance d'enfants. Caen, 1886.
- PILEUX. — De la défense pour les époux de se constituer arbitrairement des propres pendant la communauté. Paris, 1908.
- TROUILLER. — De la succession anormale des ascendants. Paris, 1856.
- TROULLOT. — De la copropriété de famille dans l'ancien et le nouveau droit. Dijon, 1886.
- WEILL-FRIBOURG. — Le droit des héritiers à leur réserve en nature. Paris, 1935.

POLICE

- GUILLAUME. — Le péril d'immeuble. Paris, 1937.
- TEITGEN. — La police municipale générale. Paris, 1934.

PROPRIETE (droit de)

- AGUILLON. — De la déchéance du droit d'exploiter les mines. Paris, 1903.
- AULAGNON. — La pérennité de la propriété. Paris, 1933.
- CHAUFFARDET. — Le problème de la perpétuité de la propriété. Paris, 1933.
- Comité pour la réparation des dommages de guerre. — Etudes de Barthélémy, Berthélémy, Carré de Malberg, Forgeot, Gavet, Hauriou, Lacour, Larnaude, Massigli, Moreau, Perreau, Rolland, Truchy, Wahl. Paris, 1915.
- CORD. — De la propriété spéléologique. Paris, 1899.
- COSTE-FLORET. — La nature juridique du droit de propriété d'après le Code Civil et depuis le Code Civil. Paris, 1935.
- GOUSSARD. — De la règle que la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous, et de ses modifications. Paris, 1853.
- HAYEM. — Essai sur le droit de propriété et ses limites. Paris, 1910.
- LANDRY. — L'utilité sociale de la propriété individuelle. Paris, 1901.
- MEYER. — L'utilité publique et la propriété privée. Paris, 1893.
- MOLINARI. — Les soirées de la rue Saint-Lazare. Paris, 1849.
- NORY. — Le droit de propriété et l'intérêt général. Lille, 1923.
- PETRUCCI. — Les origines naturelles de la propriété. Bruxelles, 1905.
- RENARD et TROTABAS. — La fonction sociale de la propriété privée. Paris, 1930.
- ROMIEU. — La propriété, ses rapports avec l'Etat, la société et l'individu. Paris, 1923.

THOMAS. — L'utilité publique et la propriété privée. Paris, 1902.

PROPRIETE FONCIERE

BARATIER. — Les étangs de la Dombes. Lyon, 1905.

CARVALLO. — Des constructions élevées sur le terrain d'autrui. Nancy, 1894.

HILBERT. — L'accession immobilière. Paris, 1934.

KORNPROBST. — Etude sur la notion de servitude en droit privé français contemporain. Strasbourg, 1936.

LARRIERU. — Le régime légal du lac d'Annecy. Paris, 1910.

LEBRET. — La notion de l'indivision dans le droit français actuel. Caen, 1922.

LEROY. — Du voisinage et plus spécialement des restrictions qu'il apporte au droit de propriété dans l'intérêt privé. Caen, 1908.

PISTOYE (de). — Des irrigations suivant la loi du 16 septembre 1807. Paris, 1845.

QUENTIN. — Situation juridique des étangs de la Somme. Paris, 1911.

RIPERT. — De l'exercice du droit de propriété dans ses rapports avec les propriétés voisines. Paris, 1902.

WIART. — De l'accession. Paris, 1858.

SERVITUDES D'UTILITE PUBLIQUE

FÈRAUD-GÉRAUD. — Modifications apportées dans un intérêt public à la propriété, 4 vol., 1851-53.

HAURIU (André). — La main-mise de l'Etat sur l'énergie des cours d'eau, non navigables ni flottables. Toulouse, 1921.

MESTRE (Achille). — La submersion des berges par un concessionnaire de chute d'eau. Paris, 1935.

MESTRE (Gaston). — Le concessionnaire de chutes d'eau et les propriétés privées. Paris, 1934.

MAGNIER. — Le droit des titulaires d'usines hydrauliques fondées en titre. Paris, 1937.

SCHNECKENBURGER. — Le régime juridique des voies privées. Paris, 1937.

SIMON. — L'installation des lignes électriques et la propriété privée. Paris, 1937.

SOCIETES COMMERCIALES

DEMOGUE (Jean). — La protection des obligataires. Paris, 1937.

GARREAU DE LA MECHENIE. — Les droits propres de l'actionnaire. Paris, 1937.

SOLUS. — Les réformes de 1935 et les sociétés par actions. Paris, 1938.

TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRETS CITES

An VII	
29 Messidor, Cass., 110, 97.	
1807	
18 août, C. E. (avis), 26, 3.	
1808	
21 décembre, C. E., 262, 100.	
1810	
31 juillet, Paris, 145, 24.	
1812	
20 septembre, C. E., 211, 51.	
1814	
11 octobre, Cass., 167, 79.	
1818	
18 janvier, Colmar, 167, 78.	
25 février, C. E., 211, 51.	
1821	
2 août, Paris, 145, 24.	
1822	
28 août, C. E., 211, 51.	
	1825
	23 février, Cass., 33, 20.
	17 juin, Lyon, 145, 26.
	1827
	18 octobre, Cass., 264, 106.
	1830
	30 novembre, C. E., 37, 27.
	1834
	22 novembre, Cass., 201, 12.
	1836
	6 janvier, Cass., 202, 19.
	18 août, Grenoble, 59, 23.
	14 octobre, C. E., 43, 54.
	21 novembre, Cass., 206, 33.
	1838
	11 janvier, C. E., 31, 16 et 111, 101.
	28 mai, C. E., 31, 16.
	20 août, Cass., 153, 44.
	1839
	7 août, C. E. (avis), 41, 47.

- 1840
13 janvier, Cass., 206, 32.
19 mars, C. E. (avis), 228, 19.
- 1841
10 août, Cass., 39, 37.
25 août, Cass., 39, 37.
30 décembre, C. E., 43, 54.
- 1842
29 juin, C. E., 43, 54.
3 septembre, Cass., 263, 105.
14 décembre, Cass., 39, 38 et 202, 13.
- 1847
26 avril, C. E., 37, 29.
10 mai, Cass., 209, 46.
- 1848
31 mars, C. E., 38, 31.
- 1849
23 mai, Cass., 46, 64.
1^{er} juin, C. E., 37, 27.
9 juin, C. E., 201, 10.
- 1850
12 mars, Cass., 60, 24.
29 mars, Conflits, 43, 53.
20 mai, Conflits, 46, 64.
10 septembre, C. E. (avis), 194, 1.
- 1852
14 septembre, C. E., 195, 7.
2 décembre, Cass., 151, 39.
27 décembre, Cass., 201, 6.
- 1853 -
17 janvier, Paris, 218, 84.
15 février, Cass., 60, 24.
- 1854
7 août, Cass., 208, 42.
- 1855
15 mai, Cass., 204, 28.
6 décembre, C. E., 41, 46.
- 1856
23 août, Orléans, 125, 138.
- 1857
7 janvier, Cass., 60, 25.
1^{er} avril, Cass., 124, 129.
19 novembre, Rennes, 165, 71.
30 novembre, Cass., 46, 64.
- 1858
15 décembre, C. E., 45, 59.
30 décembre, C. E., 44, 56.
- 1859
16 février, Cass., 202, 17.
14 mars, Cass., 148, 30.
16 avril, Caen, 124, 30.
29 juin, Cass., 126, 144.
28 décembre, Cass., 220, 91.
- 1860
10 novembre, Cass., 220, 94.
- 1861
16 mars, Caen, 124, 132.
- 1862
28 mars, Cass., 39, 40.
16 avril, Cass., 216, 73.
20 mai, Cass., 46, 64.
- 1863
27 mai, C. E., 46, 63.

- 1865
27 janvier, Paris, 216, 75.
29 octobre, Cass., 78, 3.
- 1866
2 août, Cass., 30, 11.
26 août, Cass., 208, 42.
4 décembre, Cass., 208, 41.
11 décembre, Cass., 136, 4.
- 1867
27 mars, Cass., 204, 27.
7 mai, Cass., 204, 27.
- 1868
9 janvier, C. E., 46, 62.
1^{er} avril, Cass., 215, 71.
15 avril, C. E., 46, 62.
- 1869
25 février, Montpellier, 60, 26.
- 1871
7 mai, C. E., 46, 61.
- 1872
6 novembre, Cass., 46, 64.
- 1873
11 janvier, Conflits, 46, 64.
1^{er} mars, Conflits, 46, 64.
30 mai, C. E., 46, 63.
13 juin, C. E., 228, 20.
15 juillet, Cass., 60, 25.
12 novembre, Cass., 205, 30.
- 1874
26 janvier, Cass., 151, 35.
- 1875
5 février, C. E., 31, 16.
- 26 novembre, C. E., 111, 102.
29 décembre, Cass., 149, 30.
- 1876
24 avril, Cass., 139, 10.
6 mai, Cass., 151, 31.
24 mai, Agen, 167, 79.
- 1877
10 février, Cass., 140, 16.
29 juin, C. E., 81, 17.
25 juillet, Cass., 205, 30.
24 novembre, Conflits, 105, 74.
- 1878
23 février, Seine, 41, 45.
26 mars, Cass., 121, 122.
4 avril, C. E., 31, 15.
4 juin, C. E. (avis), 37, 29.
22 novembre, C. E., 37, 27.
- 1879
4 avril, C. E., 31, 15.
20 mai, Cass., 140, 16.
28 juillet, Cass., 220, 90 et 219, 87.
13 décembre, Douai, 242, 60.
- 1880
11 février, Douai, 242, 60.
15 mars, Poitiers, 106, 78.
11 août, Cass., 126, 144.
24 août, Cass., 205, 29.
- 1881
1^{er} avril, C. E., 88, 13.
12 novembre, Conflits, 39, 29.

1882

17 janvier, Cass., 124, 31.
21 février, Cass., 204, 22 et
209, 44.
3 mars, C. E., 46, 63.
31 mars, 227, 14.
28 avril, C. E., 46, 63.
19 août, Cass., 30, 10.
13 décembre, 205, 31.

1883

2 janvier, Nevers, 38, 32 et
77, 2.
25 juin, Cass., 220, 93.

1884

15 janvier, Cass., 204, 23.
30 janvier, Cass., 124, 130.
21 novembre, C. E., 195, 7.

1885

17 mars, Cass., 204, 27 et
28.
19 mars, Cass., 220, 93.
25 mars, Langres, 88, 12.
31 juillet, C. E., 206, 36.
4 novembre, Cass., 237, 46.
24 novembre, Cass., 39, 36.
27 novembre, Orléans, 126,
143.
4 décembre, C. E., 110, 93.

1886

21 juillet, Cass., 216, 74.

1887

15 juin, Cass., 201, 11 et
203, 21.
10 août, Cass., 140, 12.

1888

11 février, Toulouse, 68, 46
et 144, 22.

22 février, Cass., 60, 25.

24 novembre, Conflits, 81,
18.

1889

12 avril, C. E., 228, 16.
1^{er} juillet, Cass., 202, 18.
30 octobre, C. E. (avis), 85,
3.

1890

28 novembre, C. E., 41, 49.

1891

10 novembre, Cass., 124,
136.

1892

22 mars, Cass., 79, 8.
1^{er} avril, C. E., 38, 32.
15 juin, Cass., 60, 26.
22 juin, Lyon, 70, 54.

1893

21 mars, Cass., 149, 30.
24 mars, C. E., 228, 18.
18 juillet, Cass., 228, 18.
24 octobre, Cass., 153, 41.
27 novembre, Cass., 148, 30.

1894

1^{er} mai, Grenoble, 117, 118.
26 mai, Conflits, 41, 49.
30 octobre, Nancy, 124, 134.

1895

14 mai, Cass., 140, 13.
9 juillet, Cass., 195, 7.
25 octobre, Nîmes, 167, 79.
4 décembre, Cass., 125, 137.
6 décembre, C. E., 38, 35.
17 décembre, Cass., 39, 39.

1896

- 2 avril, Cass., 124, 132.
16 avril, Cass., 53, 3.
3 juillet, C. E., 200, 5 et
209, 47.
8 août, C. E., 38, 34.
30 novembre, Cass., 220, 92.
18 décembre, C. E., 38, 35.
24 décembre, Paris, 195, 7.

1897

- 8 avril, Cass., 39, 40.
8 août, Cass., 42, 50.

1898

- 11 janvier, Cass., 39, 39.
17 janvier, Aix, 11, 4 et 245,
68.
2 avril, C. E., 228, 20.
15 juin, Cass., 149, 30.
7 juillet, Cass., 150, 30.
19 octobre, Cass., 264, 107.
10 décembre, Conflits, 46,
64.

1899

- 4 mai, Paris, 68, 47.
9 mai, Cass., 231, 27.
17 juin, Paris, 60, 28.
26 juillet, Cass., 68, 48.

1900

- 29 juin, C. E., 206, 36.
7 août, Cass., 194, 6.
23 novembre, C. E., 85, 4.

1901

- 22 janvier, Cass., 205, 29.
17 juillet, Cass., 206, 38.
15 novembre, C. E., 210,
48.

1902

- 29 octobre, Cass., 140, 14.
4 novembre, Lyon, 117, 118.
31 décembre, C. E. (avis),
29, 7.

1903

- 12 novembre, Cass., 43, 51.

1904

- 25 janvier, Cass., 43, 51.
16 février, Cass., 125, 140.
18 novembre, Cass., 238,
48.
10 novembre, Nîmes, 167,
79.
24 novembre, Saint-Jean-de-
Maurienne, 124, 135.

1905

- 7 février, Cass., 125, 139.
11 février, Bordeaux, 30, 9.
19 mai, C. E., 81, 18.
23 décembre, Buenos-Ayres,
267, 6.

1906

- 6 janvier, Cass., 227, 15.
29 juillet, C. E., 34, 23.

1907

- 11 janvier, C. E., 228, 16.
28 février, C. E. (avis), 29,
7.
24 avril, Cass., 231, 29.
16 juillet, Douai, 125, 138.
19 juillet, C. E., 81, 18.
5 novembre, Cour Hanséa-
tique de Hambourg, 267,
6.

- 1908
26 mars, Grenoble, 54, 7.
15 juillet, Cass., 67, 43.
14 décembre, Cass., 144, 23.
- 1909
26 novembre, C. E., 81, 18.
30 novembre, Cass., 126, 145.
- 1910
7 janvier, C. E., 81, 18.
11 février, C. E., 37, 28 ;
199, 4 et 206, 37.
11 mars, Seine, 217, 80.
18 mars, Chambre des
Lords, 267, 6.
18 avril, Cass., 204, 27.
26 mai, Cass., 209, 43.
7 juin, Cass., 214, 66.
6 août, C. E., 37, 28 et 29.
2 décembre, C. E., 263, 103.
- 1911
12 mai, C. E., 81, 18.
23 juin, C. E., 38, 34.
28 juin, Cass., 67, 42.
17 juillet, Cass., 237, 46.
8 décembre, Montpellier,
166, 77.
- 1912
9 janvier, Cass., 217, 82.
26 juin, Cass., 217, 82.
12 juillet, C. E., 93, 26.
7 décembre, Conflits, 42, 49
et 43, 51.
- 1913
19 mars, Cass., 151, 31.
29 avril, Cass., 213, 58.
- 25 novembre, Cass., 213,
61.
- 1914
14 janvier, Cass., 217, 83.
27 janvier, Cass., 236, 45.
10 mars, Cass., 213, 59.
16 mars, Toulouse, 166, 77.
4 avril, C. E., 104, 68.
8 mai, C. E., 102, 60.
12 mai, Cass., 60, 27.
4 juin, Cour de Cassation de
Belgique, 243, 65.
10 juin, Seine, 243, 64.
17 juin, Cass., 216, 76.
22 juin, Cass., 220, 93.
1^{er} août, C. E., 104, 68.
17 décembre, C. E., 42, 50.
- 1915
2 mars, Cass., 60, 27.
16 mars, Cass., 213, 61.
11 mai, Cass., 213, 60.
4 août, Cass., 153, 43.
- 1916
9 mai, Cass., 206, 37.
26 juillet, Caen, 216, 72.
- 1917
6 mars, Cass., 261, 98.
27 avril, C. E., 86, 7 et
29, 5.
- 1918
20 mars, Caen, 261, 98.
- 1919
13 janvier, Bordeaux, 121,
124.
3 mars, Bordeaux, 220, 89.
8 août, C. E., 34, 23.

1921

2 mars, Cass., 214, 66.
21 mars, Cass., 161, 64.
11 juin, Cass., 214, 62.
5 juillet, C. E., 209, 45.
26 octobre, Cass., 117, 118.
2 décembre, C. E., 85, 5.
19 décembre, C. E., 201, 8.

1922

24 mars, C. E., 104, 68.
14 juin, Paris, 121, 124.
19 juillet, Cass., 42, 49 et
43, 52.
28 juillet, C. E., 238, 50.
24 octobre, Cass., 153, 41.

1923

10 janvier, Cass., 214, 62.
14 février, C. E., 37, 30.
9 février, C. E., 201, 7.
12 février, Cass., 60, 27.
23 mars, C. E., 102, 61.
7 avril, Cour de Cassation
de Rome, 153, 43.
14 mai, Cass., 233, 38.
10 août, C. E., 85, 1.
6 novembre, Cass., 233, 38.

1924

18 janvier, C. E., 264, 108.
11 février, Cass., 224, 7.
25 juin, Grenoble, 124, 129.
15 juillet, Cass., 207, 39.
2 décembre, Cass., 214, 64.

1925

9 janvier, C. E., 44, 55.
6 avril, Cass., 148, 30.
22 juin, Cass., 217, 82.
6 juillet, Cass., 29, 5.
7 août, C. E., 38, 33.

10 novembre, Cass., 60, 28.
23 décembre, Aix, 267, 7.
27 décembre, Cass., 148, 30.

1926

3 février, C. E., 204, 23.
21 avril, Seine, 121, 124.
19 juillet, Cass., 208, 40.
18 octobre, Cass., 53, 2.
21 octobre, Riom, 151, 36.
14 décembre, Bordeaux, 117,
117.

1927

18 février, C. E., 80, 12 et
81, 17.
28 février, Cass., 224, 7.
15 mars, Cass., 140, 15.
8 avril, Cour Suprême de
Brno, 267, 3.
28 octobre, C. E., 44, 55.
28 novembre, Cass., 214, 63.

1928

16 janvier, Cass., 214, 62.
20 janvier, Caen, 68, 48.
5 mars, Cass., 267, 7.
5 mai, Seine, 216, 79.
18 mai, C. E., 238, 51.
11 juin, Cass., 217, 81.
23 juillet, Cass., 206, 34.
12 novembre, Cass., 224, 7.
13 décembre, Cass., 213, 60.

1929

11 février, Cass., 67, 42.
23 février, Cass., 212, 55.
4 mars, Cass., 214, 65 et
206, 35.
11 mars, Cass., 217, 82.
22 avril, Cass., 214, 63.
30 mai, Cass., 224, 7.

- 26 juin, 217, 81 et 214, 62. 18 octobre, Cass., 213, 57.
23 octobre, Douai, 220, 89. 17 novembre, Nantes, 61,
12 novembre, Cass., 224, 7 31.
et 209, 46. 19 novembre, Seine, 216, 77.
31 décembre, Cass., 247, 72. 2 décembre, C. E., 104, 68.

1930

- 24 février, Cass., 124, 135.
27 février, C. E., 78, 5.
27 mai, Montpellier, 79, 9.
30 juin, Cass., 216, 78.
2 juillet, C. E., 195, 7.
17 novembre, Cass., 206, 34.
17 décembre, C. E., 81, 17.

1931

- 26 janvier, Cass., 217, 83.
2 février, Cass., 52, 1.
11 février, Cass., 60, 30.
8 juillet, Liège, 54, 9.
29 avril, C. E., 33, 21.
22 juin, Cass., 206, 35.
24 juillet, C. E., 81, 17.
23 octobre, Cass., 233, 38.
17 novembre, Bruxelles, 54,
12.
25 novembre, C. E., 29, 6.
9 décembre, Cass., 80, 15.
14 décembre, Cass., 60, 28.
15 décembre, Cass., 58, 19.
21 décembre, Cass., 224, 7.

1932

- 19 février, C. E., 229, 26.
2 mars, C. E., 34, 23.
22 mars, Rennes, 164, 70.
29 avril, C. E., 29, 6.
2 mai, Alger, 141, 17.
30 mai, Cass., 150, 30.
21 juin, Dijon, 150, 30.
28 juillet, Cass., 97, 44.
29 juillet, C. E., 85, 2.

1933

- 10 janvier, Marseille, 73, 69.
1^{er} février, 80, 12.
27 mars, Alger, 12, 15.
3 avril, Cass., 207, 39.
12 avril, Cass., 203, 20.
26 avril, Bruxelles, 54, 10.
10 mai, Cass., 70, 54.
16 mai, Marseille, 72, 65.
5 décembre, Mons, 54, 11.
18 décembre, Cass., 47, 65.

1934

- 2 mars, Lyon, 149, 30.
7 mars, Lyon, 117, 117.
8 mars, Lyon, 150, 30.
28 mars, Cass., 73, 68.
29 mars, Lyon, 61, 32.
20 avril, Colmar, 150, 30.
27 avril, Cass., 53, 5.
6 juin, Conflits, 80, 12.
8 juin, Nancy, 61, 33.
11 juin, Rennes, 165, 73.
26 juillet, Dijon, 53, 5.
22 octobre, Cass., 73, 68.
29 octobre, 217, 79.
3 novembre, Seine, 12, 10.
23 novembre, Rouen, 232,
31.
28 novembre, Cass., 81, 18.
17 décembre, Poitiers, 55,
15.

1935

- 2 janvier, C. E., 55, 13.
4 janvier, C. E., 94, 27.

- 18 janvier, C. E., 94, 27.
25 janvier, Bernay, 72, 64.
25 janvier, Paris, 58, 19.
28 janvier, Paris, 19, 1.
29 janvier, Colmar, 12, 8.
1^{er} février, Arras, 72, 65.
4 février, Paris, 54, 8.
6 février, C. E., 45, 59.
21 mars, Lyon, 159, 61.
26 mars, Cass., 80, 13.
29 mars, C. E., 33, 22.
1^{er} avril, Mons, 53, 4.
2 avril, Angers, 234, 40.
3 avril, Cass., 45, 59.
16 avril, Cass., 149, 30.
3 mai, Cass., 72, 67.
4 mai, Amiens, 232, 36.
10 mai, Lisieux, 232, 33.
17 mai, C. E., 79, 10.
8 juin, Paris, 117, 118.
17 juin, Paris, 150, 30.
21 juin, Paris, 233, 38.
21 juin, Cass., 67, 42.
24 juin, Cass., 67, 44.
8 octobre, Perpignan, 233, 38.
29 octobre, Colmar, 232, 30.
4 novembre, Rennes, 233, 37.
12 novembre, Le Havre, 232, 34.
18 novembre, Paris, 232, 32.
20 novembre, Angers, 58, 19.
25 novembre, Paris, 54, 12 et 62, 35.
26 novembre, La Flèche, 11, 2.
28 novembre, Nantes, 232, 33.
28 novembre, Lille, 70, 52.
28 novembre, Saumur, 12, 7.
2 décembre, Douai, 11, 3.
4 décembre, Guingamp, 71, 55.
6 décembre, Grenoble, 234, 40.
9 décembre, Cass., 60, 30.
16 décembre, Narbonne, 72, 66.
17 décembre, Cass., 77, 1.
17 décembre, Toulouse, 71, 56.
18 décembre, Angers, 232, 35.
18 décembre, Cass., 67, 41.
27 décembre, Montpellier, 117, 117.
30 décembre, Cass., 149, 30.
- 1936
- 4 janvier, Paris, 121, 123.
15 janvier, Seine, 58, 18.
22 janvier, Cass., 145, 27.
24 janvier, C. E., 262, 101.
30 janvier, Toulouse, 12, 6.
4 février, Marennes, 48, 68.
19 février, Rabat, 141, 18.
23 février, Cass., 202, 16.
24 février, Paris, 71, 56.
3 mars, Cass., 44, 58.
3 mars, Cass., 58, 21.
6 mars, Rabat, 167, 78.
7 mars, Rabat, 236, 43.
16 mars, Amiens, 57, 16.
1^{er} avril, Cass., 73, 68.
2 avril, Rennes, 31, 13.
24 avril, Seine, 123, 126.
5 mai, Paris, 57, 17.
15 mai, Seine, 123, 126.
28 mai, Paris, 60, 30.
28 mai, Paris, 151, 39.

23 juin, Cass., 12, 9.
27 juin, Paris, 124, 133.
18 juillet, Cass., 52, 1.
22 juillet, Seine, 12, 11.
29 juillet, Cass., 53, 6.
13 octobre, Douai, 233, 37.
28 octobre, Bordeaux, 53, 4.
10 novembre, Cass., 58, 19.
9 décembre, Strasbourg, 12,
14.
14 décembre, Cass., 182,
109.
22 décembre, Abbeville, 12,
12.
22 décembre, Bordeaux,
166, 75.

1937

21 janvier, Paris, 122, 125.
27 janvier, Paris, 124, 133.
29 janvier, Paris, 60, 28.
9 février, Cass., 140, 11.
17 février, C. E., 85, 3.
25 février, Besançon, 59, 22.
2 mars, Cass., 151, 34.
10 mars, Paris, 12, 13.

7 avril, Marmande, 233, 39.
1^{er} mai, Seine, 183, 110.
25 juin, C. E., 102, 59.
28 juin, Cass., 203, 20.
5 juillet, Cass., 44, 58.
7 octobre, Florac, 155, 55.
27 octobre, C. E., 234, 41.
29 octobre, Le Havre, 267,
8.
8 novembre, Seine, 219, 88.
15 novembre, Cass., 213, 56
et 47, 65.
22 novembre, Cass., 124,
136.
8 décembre, C. E., 234, 42.
9 décembre, Rouen, 267, 8.
22 décembre, Cass., 31, 13.

1938

5 janvier, Paris, 123, 126.
14 janvier, C. E., 33, 18 et
34, 24.
14 janvier, C. E., 33, 22.
18 janvier, Cass., 247, 72.
7 février, 219, 87.

TABLE SYNTHETIQUE

ASSURANCE

Envisagée comme droit réel, 167.

BREVETS D'INVENTION

Expropriation des inventions intéressant la défense nationale, 105, 222.

Termes et déchéances, 99, 246.

COMPÉTENCE JURIDICTIONNELLE (administrative ou judiciaire)

Brevets d'invention, 222, 246.

Compétence générale en matière de propriété, 34.

Conflits du travail, 190.

Indemnité d'expropriation, 211.

Litiges à l'étranger, 266.

Recours en matière d'expropriation, 206.

Règlements privés, 266.

Rétrocession, 80.

Voirie, 225.

DÉFENSE NATIONALE

Inventions y relatives, 105, 222.

Contrôle des activités, 106.

Faculté d'exproprier, 105.

Nationalisation des usines de guerre, 253.

Poudres et salpêtres, 108.

Réquisitions, 255.

Travaux militaires, 251.

DROIT EN GÉNÉRAL

Altérations en cas d'urgence, 247.

Cohérence du droit, 19.

Droit public et droit privé, 5 et 34.

Fonctions du droit public, 268.

Problèmes généraux du droit, 5.

Réalisme juridique, 11.

Rôle des formes, 197.

Sociologie, 7.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE

a) Conditions de fond :

Existence d'un cadre légal, 24.

Différents cadres légaux, 26.

Interprétation des textes, 28.

Légitimité en général, 16 et 265.

Mobiles particuliers, 84.

b) Conditions de forme :

Eléments techniques, 193.

Procédure normale, 197.
Règles d'indemnisation, 210.
Rétrocessions, 77.
Emprise totale, 219.

c) Modalités particulières :
Expropriation conditionnelle, 112.

Expropriation pour insalubrité, 93, 223, 246.

Expropriation par zones, 28, 113.

Plus-values, 28, 113, 218.

d) Expropriations indirectes:
Alignements et urbanisme, 100, 225.

Délimitation du domaine, 46.

Occupation temporaire, 64.

Ouvrage public mal planté, 65.

Voies de fait, 42.

LÉGISLATION INDUSTRIELLE

Collaboration forcée du capital et du travail, 179.

LOUAGE DE CHOSSES

Bail à domaine congéable, 164.

Bail à locatairie perpétuelle, 166.

Exonération de loyers pendant la guerre, 239.

Exploitations commerciales, 163.

Fonds champêtres, 164.

Immeubles urbains, 162.

Propriété culturelle, 165.

Réduction de 10 % en 1935, 240.

Situation des locataires d'un immeuble exproprié, 216.

Situation des occupants sans titre, 61.

MUSULMAN (Droit)

Chefaâ, 141, 234.

Cheyrouth, 61.

Conception de la cause, 61.

Harim, 114.

Maskoua, 167.

Terres mortes, 128.

Thamanth, 61.

OBLIGATIONS CIVILES

Cession de créance et retrait litigieux, 135, 234.

Enrichissement sans cause, 59, 234.

Ententes industrielles, 116.

Responsabilité, 52, 231.

Revision des contrats par voie d'autorité, 150.

Sécurité des relations (mandat, gestion d'affaires, hypothèques et transcription), 148.

Sûretés et faillite, 70.

PATRIMOINE FAMILIAL

Notion de ce patrimoine, 15.

Communauté légale et faillite, 69.

Communauté légale, sa liquidation, 67.

Conservation du bien dans les familles, 146.

Egalité des héritiers, 15, 67.

Laudatio parentum, 146.

Retrait lignager, 146.

Retrait successoral, 144, 234.

Révocation des donations, 142.

Successions anormales, 143.

POLICE

Abus, 42, 45.
Indigènes algériens, 105.
Pouvoirs, 27, 29.
Urgence, 261.

PROPRIÉTÉ (Droit de)

Première approximation, 20.

a) *Caractère absolu :*

Principe, 48.
Du ciel jusqu'aux enfers, 242.
Nécessité d'atteintes formelles, 23.
Sauvegarde contre les entreprises publiques, 34.
Sauvegarde contre les entreprises privées, 51.
Sauvegardes internationales, 266.

b) *Caractère relatif :*

Atteinte par l'utilité, 77, 265.
Répartition des propriétés, 170.
Comportant l'obligation d'exploiter, 20, 86, 95, 128, 156, 245, 266.
Conférant droit sur tout ce qui est nécessaire à l'exploitation, 20, 99, 116, 123.
Limitée à ce qui est nécessaire à l'exploitation, 241.

PROPRIÉTÉ FONCIÈRE

Accession en général, 20.
Accession par incorporation volontaire, 62.

Altérations du droit suivant l'exploitation, 20.

Bâtiments menaçant ruine, 263.

Contribution foncière, 128.

Etoiles filantes, 12, 245.

Indivision, 140.

Lapin de garenne, 242.

Mainmorte, 171.

Réformes agraires, 175.

Remembrement rural, 126.

Servitudes foncières :

— Régime forestier, 87.

— Régime des eaux, 89, 96, 244.

— Salubrité, 93.

— Servitudes d'accès, 123.

— Servitudes aquatiques, 125.

Terres mortes, 129.

SERVITUDES D'UTILITÉ PUBLIQUE

(ou sujétions imposées par le droit public à l'exercice et la jouissance des droits privés).

Défense nationale, 105, 222, 251.

Monuments historiques, 93.

Régime des eaux, 89, 96.

Réglementation des cultures, 20, 87.

Sujétion générale des biens, 84.

Travaux publics, 43, 237.

Voirie, 100, 225.

SOCIÉTÉS COMMERCIALES

Groupements d'obligataires, 119.

Protection des minorités,	URGENCE
138.	
Souscription d'actions nou-	Civile, 249.
velles, 177.	En général, 247.
Transmissibilité des titres,	Militaire, 251.
138.	Police, 261.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIERES

Préliminaires	5
(Ou de l'objet que l'on peut assigner aux études de droit et de la méthode que l'on y peut appliquer).	
1. Valeurs de la doctrine	5
2. Problèmes de la sociologie	7
3. Le réalisme juridique	11
4. Objet et plan de cet ouvrage	14

PREMIÈRE PARTIE

LA CAUSE

Les cadres juridiques :	
1. La cohérence du droit	19
2. Propriété et exploitation	20
3. Plan de cette partie	21
<i>Chapitre I. — DES EXPROPRIATIONS</i>	23
Section 1. — Qu'il ne peut être porté atteinte à la propriété que dans le cadre d'une loi	
1° La notion de cadre légal	24
1. Nécessité d'un cadre	24
2. Différents cadres	26
2° La règle d'interprétation	28
1. Les textes sur l'expropriation	28
2. Les pouvoirs de police	29

3. L'indemnité pour fait législatif	30
a) Doctrine classique	31
b) Critique de cette doctrine	32
c) Solutions récentes	34
Section 2. — De l'autorité judiciaire gardienne de la propriété	34
1° La décision	36
1. Nature de la décision	36
2. Compétence administrative	37
3. Incompétence judiciaire	38
2° Le transfert	39
1. Compétence judiciaire	40
2. Application aux abus de pouvoir	42
3° Les abus de pouvoir	42
1. Dommages de travaux publics	43
2. Voie de fait, par excès d'un droit existant .	44
3. Voie de fait en l'absence de tout droit	44
4. Cas de double compétence	45
<i>Chapitre II. — DES RÈGLEMENTS ENTRE PARTICULIERS .</i>	51
Section 1. — De l'ingérence matérielle au patri- moine d'autrui	51
1° La responsabilité civile	52
1. Notion de dommage	52
2. Conditions de la responsabilité	55
2° L'enrichissement sans cause	59
3° L'accession par incorporation volontaire	62
1. Règles du droit civil	62
2. Règles du droit administratif	65
Section 2. — Liquidation des communautés privées	66
1° Liquidations proprement dites	66
1. Communauté légale	67
2. Succession <i>ab intestat</i>	67
2° Conflits de protections	69
1. Faillite et régimes matrimoniaux	69
2. Faillites, sûretés et privilèges	70

DEUXIÈME PARTIE

LE MOBILE

L'utilité publique :	
1. Sa nécessité formelle	77
2. Sa nécessité réelle : les rétrocessions	77
a) Caractères	78
b) Hypothèses	79
c) Compétences	80
3. Plan de cette partie	81
<i>Chapitre I. — L'IDÉE DE SERVICE PUBLIC</i>	83
Section 1. — Les services gouvernementaux	84
1° Terrains et bâtiments	84
1. Validité et dangers de ce mobile	84
2. La règle d'interprétation	85
3. Exemples législatifs	86
2° L'utilisation du sol	86
1. La défense du sol	87
a) L'envahissement de la vie : les plantes, les animaux	87
b) La menace des eaux : activité, stagna- tion	89
c) La brutalité des sociétés humaines : insa- lubrité, monuments historiques	93
2. L'exploitation du sol	95
a) Extension territoriale des procédures ...	95
b) Protection des richesses naturelles : l'eau, les mines, les vivants	96
c) Le devoir d'exploitation : expropriation, termes et déchéances	99
3. La circulation	100
a) Voies et chemins	100
b) Haltes et stations	102
c) Transports publics	104

3° Intérêts spécifiquement étatiques	105
1. La défense nationale	105
a) Généralité des biens	105
b) Régime des activités	106
— Régimes fiscaux.	
— Régimes administratifs.	
— Poudres et salpêtres.	
2. Le souci des finances publiques	111
a) Expropriation conditionnelle	112
b) Expropriation par zones	113
c) Récupération des plus-values	113
Section 2. — De certains intérêts généraux que la technique juridique conduit à dire privés	114
1° La notion d'entreprise	115
1. Industries métallurgiques	116
2. Ententes industrielles	116
3. Groupements d'obligataires	119
2° L'exploitation foncière	123
1. Servitudes d'accès	123
2. Servitudes aquatiques	125
3. Remembrement rural	126
4. L'obligation d'exploiter	128
a) Exemple du droit fiscal	128
b) Exemple des terres mortes	129
Chapitre II. — L'ÉQUILIBRE SOCIAL	133
Section 1. — L'unité des situations juridiques.....	134
1° La personnalité des obligations	135
1. Historique de la cession de créance	135
2. Régime actuel des retraits litigieux	136
3. Essai d'explication	138
2° L'unité d'exploitation	138
1. Société commerciale	138
2. Indivision civile	140

3° L'intimité des biens	142
1. Survenance d'enfant au donateur	142
2. Droits de retour	143
3. Retrait successoral	144
a) Théorie classique	144
b) Critique de cette théorie	145
c) Explication historique : <i>laudatio parentum</i> , retrait lignager	145
Section 2. — La réalité des engagements	147
— Principes généraux	147
— Note sur la sécurité des relations et les apparentes dévolutions forcées qu'elle inspire .	148
1° La variabilité des créances	150
1. Données de fait	150
a) Les principes classiques	150
b) Fragilité de ces principes au contact de l'expérience . . .	153
2. Essai d'interprétation	155
a) Les notions d'objet et de temps	156
b) Règles de mise en œuvre	158
2° Du lien personnel au droit réel	160
1. Le louage des choses	161
a) Immeubles urbains	162
b) Exploitations commerciales	163
c) Fonds champêtres	164
Bail à domaine congéable	164
Propriété culturelle	165
Bail à locatairie perpétuelle	166
2. L'assurance . . .	167
a) Règles de droit privé.	
b) Règles de droit public.	
Section 3. — La distribution des richesses	170
1° La répression de la main-morte	171
1. Régimes fiscaux . .	171

2. Sociétés commerciales et minorités	172
3. Confiscations	174
2° L'accession des petits à la propriété	175
1. Réformes agraires	175
2. Souscriptions d'actions nouvelles	177
3° La collaboration forcée du capital et du travail	179
1. La réglementation du contrat individuel de travail	180
2. Tendances nouvelles	183
a) Sujétions professionnelles	183
b) Répartition des puissances	185
c) Essai d'explication	187

TROISIÈME PARTIE

L'ACTE

Les éléments en cause	193
1. Deux personnes et une valeur	193
2. Que ces questions n'ont point d'autre intérêt que technique	194
3. Plan de cette partie	195
<i>Chapitre I. — LA JUSTE ET PRÉALABLE INDEMNITÉ.</i>	197
Section I. — Le formalisme protecteur	197
1° La certitude	198
1. Mesures de publicité	198
a) Enquêtes	198
b) Déclaration d'utilité publique	201
c) Arrêté d'application territoriale	201
d) Phase parcellaire	202
e) Arrêté de cessibilité	203
2. Détermination des éléments	203

2° La régularité	205
1. Contrôle par le juge	205
2. Voies de recours	206
3° La rapidité	209
1. Obligations de l'Administration	209
2. Pouvoirs du propriétaire	210
Section 2. — A la recherche de la justice	210
1° La compétence	211
1. Bref historique	211
2. Nature de la Commission arbitrale	212
3. Pouvoirs de la Commission arbitrale	213
2° L'indemnité	214
1. Ses éléments	214
2. Les ayants droit	215
3. Forme et paiement de l'indemnité	217
3° L'égalité des sacrifices	218
1. La déduction des plus-values	218
2. La réquisition d'emprise totale	219
<i>Chapitre II. — ALTÉRATIONS ET MODALITÉS.</i>	221
Section 1. — Localisation des éléments.	221
1° Opérations publiques	222
1. Inventions intéressant la défense nationale.	222
2. Petits travaux d'intérêt local	223
3. Opérations de voirie	225
a) Les routes	225
b) Les chemins	227
c) L'urbanisme	229
2° Règlements privés	229
1. Les garanties de procédure	230
2. Le calcul de l'indemnité	231
Section 2. — Complexité des intérêts	234
1° L'idée d'équilibre	234

1. L'enrichissement sans cause	234
a) Règlement des retraits	234
b) Théorie des impenses	235
c) Applications au droit administratif	237
2. La répartition sociale	238
a) Exonération des loyers pendant la guerre.	239
b) La réduction des loyers en 1935.....	240
2° L'idée d'exploitation	241
1. La propriété, compétence d'exploitation...	241
a) Cas du lapin de garenne	242
b) Du ciel aux enfers	242
c) Droit des mines	243
d) Régime des eaux	244
e) Les étoiles filantes	245
2. La sanction de la mauvaise exploitation ..	245
a) Règles de l'insalubrité	246
b) Déchéances	246
Section 3. — De l'urgence	247
Considérations générales	247
1° L'urgence civile	249
1. Bref historique	249
2. Régime actuel	250
2° L'urgence militaire	251
1. Les travaux militaires	251
a) Travaux ordinaires	251
b) Travaux urgents	252
c) L'extrême urgence	253
2. La nationalisation des usines de guerre....	253
3. Les réquisitions militaires	255
a) Altération du formalisme	256
b) Altération de l'indemnité	260

3° La police de l'urgence	261
1. Pouvoirs généraux	261
3. Bâtiments menaçant ruine	263
3. Comestibles malsains	263
CONCLUSIONS	265
Propositions	265
1. Sauvegarde de la propriété	266
2. Fonctions du droit public	268



IMPRIMERIE DE LA LIBRAIRIE GÉNÉRALE
-:- DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE -:-
- - - - - PARIS - - - - -



